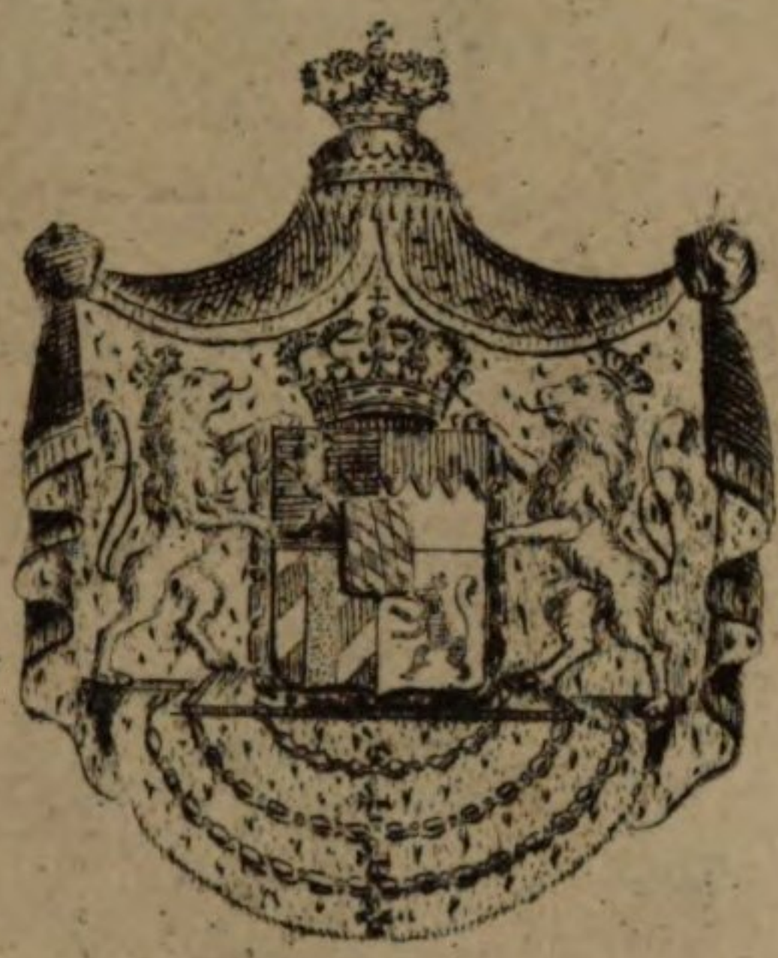
2. Opp
-2
Berg



BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS.

<366363726400 15

<366363726400 15

Bayer. Staatsbibliothek

Juristische
Beobachtungen
und
Rechtsfälle,

größtentheils

in der Göttingenschen Juristenfacultät und in der K. Justizcanzley zu Hannover

gesammelt und herausgegeben

von

Günther Heinrich von Berg,

der Rechte Doctor, Hof- und Canzleyrath, und Advocatus Patriä zu Hannover.

Zweiter Theil.

Hannover,

im Verlage der Gebrüder Hahn.

1804.

285. D.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Inhalt.

I. Erörterung der Frage:

Kann ein Landesherr verordnen, daß die Unterthanen, wenn sie in Fällen, wo die Appellation an die höchsten Reichsgerichte Statt hat, sich des Rechtsmittels der Revision in letzter Instanz bedienen wollen, zuförderst der Appellation an die Reichsgerichte eidlich entsagen, und sind deshalb keine Widersprüche von diesen zu besorgen? S. 1 — 26.

I. Zweckmäßigkeit der Revision in appellabeln Sachen. §. 1. II. Verschiedene Arten der Revision. §. 2. III. Von der Revision, als ausserordentlichem Rechtsmittel, ist hier die Rede. §. 3. IV. Befugniß, sich derselben statt der Appellation zu bedienen. §. 4. V. Wirkung hiervon für den Revidenten. §. 5. VI. Für den Revisen. §. 6. VII. Es bedarf keiner ausdrücklichen Entsagung der Appellation. §. 7. VIII. Sie kann jedoch durch Landesgesetze mit Recht vorgeschrieben werden. §. 8. IX. Beyspiele. §. 9. X. Widerlegung der

Einwürfe. §. 10. XI. Grundsätze der höchsten Reichsgerichte: a. überhaupt, §. 11. b. insonderheit des Cammergerichts, §. 12; des Reichs-Hofraths, §. 13. XII. Schluß. §. 14.

II. Ueber die Zulässigkeit der Notariats-Zeugenverhöre zur Bescheinigung des jüngsten Besitzstandes; nach Churbraunschweigischem Recht. S. 27 — 37.

I. Notariats-Zeugenverhöre zum Zweck der Bescheinigung sind nach churbraunschweigischem Rechte nicht unzulässig. §. 1. II. Die Landesgesetze schließen sie auch in possessorio summarissimo nicht aus. §. 2. 8. 4. III. Auch nicht die ältere Gerichtsobservanz; wohl aber die neuere Praxis des Tribunals. §. 5.

III. Policeytaxen begründen kein bleibendes Recht. S. 38 — 42.

IV. Verträge mit einer Gemeinde können in der Regel nicht auf neue Anbauer erstreckt werden. S. 43 — 47.

V. Von den Verbrechen, welche von Amtswegen nicht untersucht werden. S. 48 — 54.

VI. Von Bestrafung der Injurien, welche Kinder gegen ihre Eltern begehen, nach Churbraunschweigischem Recht. S. 55 — 57.

VII. Von der Veräusserung der Häuser und Bergtheile der Minderjährigen, nach Churbraunschweigischem Rechte. S. 58 — 60.

VIII. Geschichte eines im Julius 1797 an dem Herrn von Levezow zu Pyrmont verübten Diebstahls. S. 61 — 99.

IX.

IX. Muß der suus heres die Abstention oder sein Gegner die Immixtion beweisen? S. 100 — 107.

X. Ueber den Widerspruch zwischen der l. 101. D. de verb. oblig. und der l. 3. C. de in integr. restit. S. 108 — 111.

XI. Sind die gesetzlichen Fristen zur Errichtung eines Erbschafts-Inventarii heutzutage nicht mehr zu beobachten? S. 112 — 116.

XII. Von der Eideszuschiebung in vormundschaftlichen Sachen. S. 117 — 119.

XIII. Ueber den scheinbaren Widerspruch zwischen der l. 72. D. de acq. vel. omitt. hered. und der l. 19. C. de iure delib. S. 120 — 122.

XIV. Ueber den Gebrauch der ästimatorischen Klage unter Kaufleuten. S. 123 — 147.

I. Die ästimatorische Klage ist ihrem Zwecke nach bey Handelsgeschäften mancherley Schwierigkeiten ausgesetzt. §. 1. II. Verschiedene Gründe dieser Schwierigkeiten. §. 2. 3. 4. III. Handelsgebrauch in Ansehung der ästimatorischen Klage. §. 5. IV. Meynung der Schriftsteller. Stryk; Marquard, §. 6. Hommel, §. 7. Lüderssen, §. 8. Meynung des Verfassers, §. 9 — 10. — Rechtsfall.

XV. In Injurien-Sachen unter Bauersleuten kann nicht appellirt werden, wenn gleich ästimatorisch geklagt ist. S. 148. 149.

XVI. Eine große Schenkung kann auch verschlossen insinuirt werden. S. 150 — 155.

XVII. Minderjährige haben nicht nöthig, erst gegen ihre Vormünder zu klagen, ehe sie in integrum restituirt werden. S. 156 — 157.

XVIII. Merkwürdige Geschichte eines Kindermordes. S. 158 — 235.

XIX. Von der Appellation in Lehensstreitigkeiten. S. 236 — 240.

XX. Uebereinkunft zwischen Churbraunschweig und Churhessen wegen der Appellation in Lehenssachen. S. 241 — 244.

XXI. Ueber die Verbindlichkeit der Besitzer adelicher Höfe in den Landesherlichen Dörfern, zu der Bezahlung der Nachtwächter beyzutragen. S. 245 — 247.

XXII. In wiefern kann der jüngste Besitz auch gegen den Landesherrn geltend gemacht werden? S. 248 bis 250.

XXIII. Können Spielschulden nie eingeklagt werden? S. 251 — 252.

XXIV. Ueber die mit einer Pfandherrschaft verbundene Ausübung der lehnsherrlichen Rechte. S. 253 bis 261.

XXV.

XXV. Ueber den Beweis der ausschließenden Jagd-Gerechtigkeit auf fremdem Grund und Boden. S. 262 bis 270.

XXVI. Beyspiel einer Vorstellung gegen eine reichsgerichtliche Ordination; zur Erläuterung der Nummer XXIII. des ersten Theils. S. 271 — 342.

XXVII. Von der privilegirten Majorennität im Hause Hohenlohe. S. 343 — 348.

XXVIII. Ueber das Bergwerks-Regal, insonderheit von dem Unterschiede zwischen dem hohen und niedern Bergwerks-Regal, und den rechtlichen Wirkungen desselben. S. 349 — 358.

Verbesserungen.

Seite 31, Zeile 15 von oben, nach Ausnahme lies: anzuwenden — S. 40, Z. 7, v. o. statt angehoben l. aufgehoben. — S. 45, Z. 22, v. o. st. mäßige l. unverhältnißmäßige — S. 46, Z. 14, v. o. st. desselben l. derselben — S. 59, Z. 4, v. o. st. denselben l. demselben — S. 87, Z. 14, v. o. st. in Inquisition l. Inquisiten — S. 92, Z. 22, v. o. st. Vagebunde l. Vagabunde — S. 228, Z. 27, v. o. st. da nun die Inquisitin wiederholt gestanden hat l. Die Inquisitin hat nun wiederholt gestanden, — Ebend. Z. 30, v. o. nach habe l. und — Ebend. Z. 31, v. o. nach Geständniß l. wird — S. 229, Z. 1, v. o. nach bestätigt del. wird — Das. Z. 3, v. o. nach ist l. steht — Ebend. Z. 8, v. o. nach anzunehmen del. steht. Ebendas. nach auch l. mag — Das. Z. 10, v. o. del. mag — S. 242, Z. 20, v. o. statt worden l. werden — S. 250, Z. 2, von unten statt Wegnehmer und Behalter l. Weghehmen und Behalten. — S. 252, Note b. Zeile 2, statt: und einen l. unter einem — S. 256, Z. 14, v. o. st. Pfandbesitzer l. Pfandbesitze — S. 262, Ueberschrift und Columnentitel st. Gerechtigkeit l. Jagdgerechtigkeit — S. 268, Z. 7, v. unt. st. Verbreitungsrecht l. Verbietungsrecht — S. 271, Z. 14, v. o. st. denen l. dann — S. 273, Z. 6, v. unt. st. alle l. alte — S. 346, Z. 11, v. o. st. Commission l. Concession — S. 350, Z. 1, v. unt. st. denselben l. demselben — S. 351, Note e. Zeile 2, st. Cat. l. Verb. — S. 356, Z. 6, v. unt. st. lassen l. lasse.

I.

Erörterung der Frage:

Kann ein Landesherr verordnen, daß die Unterthanen, wenn sie in Fällen, wo die Appellation an die höchsten Reichsgerichte Statt hat, sich des Rechtsmittels der Revision in letzter Instanz bedienen wollen, zuförderst der Appellation an die Reichsgerichte eidlich entsagen, und sind deshalb keine Widersprüche von diesen zu besorgen?

I. Zweckmäßigkeit der Revision in appellabeln Sachen. §. 1. II. Verschiedene Arten der Revision. §. 2. III. Von der Revision, als ausserordentlichem Rechtsmittel, ist hier die Rede. §. 3. IV. Befugniß, sich derselben statt der Appellation zu bedienen. §. 4. V. Wirkung hiervon für den Revidenten. §. 5. VI. Für den Revisen. §. 6. VII. Es bedarf keiner ausdrücklichen Entsagung der Appellation §. 7. VIII. Sie kann jedoch durch Landesgesetze mit Recht vorgeschrieben werden. §. 8. IX. Beyspiele. §. 9. X. Widerlegung der Einwürfe. §. 10. XI. Grundsätze der höchsten Reichsgerichte: a. überhaupt, §. 11; b. insonderheit des Cammergerichts. §. 12; des Reichs-Hofraths. §. 13. XII. Schluß. §. 14.

---

§. 1.

Die Kostbarkeit und Weitläufigkeit des reichsgerichtlichen Proceßganges muß den Parteyen, welche

bey einem Urtheil der höchsten Instanz ihres Landes sich nicht beruhigen zu können glauben, und die daher in der Regel an die höchsten Reichsgerichte sich zu wenden hätten, einen andern Ausweg besonders alsdann wünschenswerth machen, wenn der Gegenstand eines Rechtsstreites seinem Werthe nach mit den Kosten, welche man in Wien oder Wetzlar aufwenden müßte, nicht im Verhältniß steht. Die gesetzliche Appellationssumme ist in dieser Hinsicht kein richtiger Maaßstab, indem sehr leicht 400 Rthlr. auf die es ankömmt, um die Hälfte durch den Proceß aufgezehrt werden können, ehe ihr Besitz einem oder dem andern Theile völlig gesichert ist. Das Rechtsmittel der Revision hat daher in vielen Fällen einen auffallenden Vorzug vor der Appellation an die höchsten Reichsgerichte. Dieser Vorzug würde aber ganz verschwinden, wenn nach beendigter Revison dem Revidenten, der auch hier ein ungünstiges Urtheil erhalten hat, noch der Recurs an die Reichsgerichte offen bliebe. Man hat es deßwegen in verschiedenen Ländern für nothwendig erachtet, das Rechtsmittel der Revision durch besondere Verordnungen dahin einzuschränken, daß bey dessen Wahl die dasselbe ergreifende Partey dagegen der fernern Appellation an die Reichsgerichte eidlich zu entsagen habe. Es entsteht aber hierbey die Frage:

Ob die landesherrliche Gewalt in Rücksicht auf die Verhältnisse der reichsständischen Landesgerichte gegen die höchsten Reichsgerichte sich soweit erstrecke, daß dergleichen Verordnungen mit Recht erlassen werden können, und ob nicht insbesondere die höchsten Reichsgerichte dage-

dagegen Widersprüche zu erheben geneigt seyn dürften?

Bey der Beantwortung dieser Frage wird es theils auf die nähere Untersuchung des landesherrlichen Rechts, Verordnungen von der angegebenen Art zu erlassen, theils auf die Erwägung der darüber von den höchsten Reichsgerichten angenommenen Grundsätze ankommen.

§. 2.

Die Revision ist entweder 1) eine ordentliche Territorialinstanz, oder 2) bloßes Surrogat der Appellation an die höheren Landesgerichte oder an die höchsten Reichsgerichte.

Im ersteren Falle ist sie in jeder Hinsicht als ein ordentliches Rechtsmittel zu betrachten, welches in einer besonders dazu angeordneten Instanz verhandelt wird, wie z. E. zu Münster, Paderborn, Osnabrück, Düsseldorf und in verschiedenen anderen Ländern.

Daß von dieser Revisionsinstanz nicht nur der Revise, sondern auch der Revident, wenn er durch ein daselbst erfolgtes Erkenntniß beschwert zu seyn vermeynet, an die höchsten Reichsgerichte appelliren kann, in sofern nicht der Appellation freywillig entsagt worden ist, oder die Beschaffenheit der Sache, oder ein Appellationsprivilegium, oder der Mangel der Appellationssumme entgegensteht, ist keinem Zweifel unterworfen.

Verschließt ein Appellationsprivilegium den Weg an die höchsten Reichsgerichte; so muß der-

selbe dagegen an das höchste Tribunal im Lande, wenn sonst die gesetzlichen Erfordernisse vorhanden sind, offen stehen.

Hat wegen des Mangels der Appellationssumme die Appellation nicht Statt, so tritt das durch die Reichsgesetze a) vorgeschriebene subsidiarische Rechtsmittel der Revision und Actenversendung ein.

Ist hingegen die Appellation an die höchsten Reichsgerichte an und für sich statthaft; so kann sie da, wo die Revision eine ordentliche Territorialinstanz ausmacht, dem Revidenten, unter dem Vorwande des bereits gebrauchten Rechtsmittels der Revision, nicht verwehrt, und eben so wenig kann dieses Rechtsmittel blos unter der Bedingung, daß der Appellation entsagt werde, verstattet werden.

§. 3.

In dem zweyten Falle, wenn nemlich die Revision bloßes Surrogat der Appellation ist (§. 2.), kann dieselbe entweder als subsidiarisches oder als ausserordentliches Rechtsmittel Statt finden.

Das erstere ist sie alsdann, wenn wegen des Mangels der Appellationssumme nicht an die höchsten Reichsgerichte, oder in Ländern, welche mit einem unbeschränkten Appellationsprivilegium versehen sind, nicht an das höchste Landesgericht appellirt werden kann. Dieses Rechtsmittel steht selbst da,

a) Dep.-Absch. v. 1600. §. 16. R. A. v. 1654. §. 113.

da, wo die Revision eine ordentliche Instanz ist, der beschwerten Partey unbedingt frey (§. 2.). Es ist aber natürlicher Weise die letzte Zuflucht derselben; an weiteres Appelliren ist dabey nicht zu denken, weil es nur eintritt, wenn die Appellation nicht Statt hat, und davon kann also hier überall die Rede nicht seyn.

Als ausserordentliches Rechtsmittel ist die Revision alsdann zu betrachten, wenn sie in einer appellabeln Sache von demjenigen, der sich bey einem von einem Untergerichte oder von einem höheren Landesgerichte ergangenen Urtheil nicht beruhigen will, und der deßwegen an ein höheres oder höchstes Landesgericht oder an ein höchstes Reichsgericht hätte appelliren können, nachgesucht wird.

§. 4.

Dieses ausserordentliche Rechtsmittel der Revision steht in der Regel Jedem frey, der sich durch ein richterliches Erkenntniß beschwert glaubt, und er kann nicht gezwungen werden, sich der übrigens statthaften Appellation zu bedienen, sondern wenn er lieber Revision suchen, als appelliren will, so muß er dazu billig gelassen werden.

Aber er hat auch auf der andern Seite zwischen der Appellation und der Revision völlig freye Wahl. Will er sich der letztern lieber, als der erstern bedienen; so hängt das lediglich von ihm ab. Der Landesherr kann die Revision, statt der Appellation, Niemandem aufdringen, und eben so wenig ist er befugt, jene als Zwischeninstanz einzuschieben,

wenn

wenn sie nicht von Alters her, als solche, hergebracht ist.

In diesem Falle kann sie aber nicht als Surrogat der Appellation angesehen werden, sondern der Revident ist, der nachgesuchten und bewirkten Revision ungeachtet, annoch berechtigt, der Appellation, wenn er will, sich zu bedienen. (§. 2.)

§. 5.

Hat hingegen eine Partey, bey völlig freyer Wahl, in einem zu der Appellation geeigneten Falle, das Rechtsmittel der Revision ergriffen; so muß sie sich damit begnügen, und kann, wenn sie auch hier ein ungünstiges Erkenntniß erhalt, weiter nicht appelliren.

In den meisten teutschen Ländern ist das ausserordentliche Rechtsmittel der Revision, theils unter diesem seinem eigenthümlichen Nahmen, theils unter dem Nahmen der Supplication, Actentransmission oder Läuterung durch Gesetze oder Herkommen eingeführt. Es wird aber dabey immer vorausgesetzt, daß der Appellation ausdrücklich oder stillschweigend entsagt werde b).

Dieß liegt auch offenbar in der Natur der Sache, indem derjenige, welcher Revision nachsucht, in einem Falle, wo ihm die Appellation frey stand,

eben

b) Eckhard de jure utendi leuteratione vel simili remedio suspensivo, si appellatione renunciatur.

eben dadurch, statt dieser, jene wählt, da er, der Ordnung der Instanzen gemäß, nur noch auf die nochmahlige Untersuchung seiner Sache in der Appellationsinstanz ein Recht hat, folglich nicht befugt ist, durch das Revisionsgesuch sich selbst willkührlich zwey Instanzen, statt einer, zu verschaffen. Ihm steht offenbar die unbestrittene Rechtsregel entgegen: Wer zwischen einem Gegenstande und dem Surrogat desselben die Wahl hat, und das letztere wählt, der kann auf den ersteren nachher weiter keinen Anspruch machen.

Allein nur die Appellation wird durch die Wahl der Revision ausgeschlossen. Würde daher der Revident, wenn er appellirt hätte, gegen das Urtheil der Appellationsinstanz noch Revision oder Supplication haben einwenden können; so kann ihm auch, wenn in der von ihm gewählten Revisionsinstanz das Urtheil gegen ihn ausfällt, eine zweyte Revision billig nicht versagt werden.

§. 6.

Es verstehet sich übrigens von selbst, daß der Gegentheil des Revidenten, der sogenannte Revise, wenn das Urtheil in der Revisionsinstanz ihm ungünstig ist, dagegen das Rechtsmittel der Appellation ergreifen kann, wenn er nicht lieber gleichfalls Revision suchen will, oder zum voraus der Appellation freywillig entsagt hat, oder, vermöge der Landesgesetze, sich gefallen lassen muß, daß seine Einlassung auf die von seinem Gegner ergriffene Revision als ein stillschweigender Verzicht betrachtet wird.

Das

Das letztere dürfte sich jedoch nur da, wo es längst hergebracht ist, vertheidigen lassen. Durch ein neues Gesetz es anzuordnen, oder auch dem Revisen die ausdrückliche Entsagung von der Appellation aufzulegen, möchte wohl sehr erheblichen Bedenklichkeiten unterworfen seyn.

Da der Revise auf die Revision, wenn er nicht selbst appelliren kann oder will, sich einlassen muß, so würde durch eine gesetzliche Vermuthung oder durch auferlegte Entsagung der Appellation für ihn die Revision eine aufgedrungene, nothwendige, letzte Instanz, und dazu ist der Landesherr nicht befugt (§. 4.). Auch dem Revisen muß daher die Wahl zwischen der Appellation und der Superrevision frey bleiben.

§. 7.

Daß der Revident oder der Revise, als Superrevident, durch die Wahl der Revision und zwar allein dadurch, ohne weitere Erklärung, sich der Appellation begiebt, ist so sehr in der Sache selbst gegründet, daß die meisten Rechtsgelehrten darüber nur eine Stimme haben c).

Diesem

c) Estor Anfangsgründe des gemeinen und Reichsprocesses, §. 1635. Deinlin de remedio revis. et transmiss. actor. in causa appellabili non excl. §. 12. Jäger über das Rechtsmittel der Revision und Actenversendung. §. 46. Moser von der teutschen Justizverfassung, Th. 1. S. 577. Westphal teutsches Staatsrecht, Abth. 28. §. 16. 17.

Diesem Grundsatze gemäß ist bekanntlich auch in den Churbraunschweigischen Landen verordnet, daß der Gebrauch der Supplication die Appellation von selbst ausschließt; daß aber, wenn der Supplicat es verlangt, der Appellation auch ausdrücklich entsagt werden muß d); und wenn gleich nicht bey allen Gerichten streng auf diesem Gesetze gehalten wird, so ist dasselbe doch bey den höheren und dem höchsten Landesgerichte in beständigem Gebrauche e).

Auch stimmen hiermit die Proceßordnungen vieler anderen Länder überein, und wenn schon von dem, was in sogenannten inappellabeln Ländern in Beziehung auf die höchsten Landesgerichte verordnet ist, kein Schluß auf die höchsten Reichsgerichte gilt; so können doch solche Beyspiele zum Beweise der beynahe allgemeinen Anerkennung des aufgestellten Grundsatzes dienen.

§. 8.

Kann man nun mit Recht behaupten, daß jedes Revisionsgesuch in Fällen, wo appellirt werden könnte, die Entsagung der Appellation von selbst enthält; so folgt daraus 1) daß kein Gericht schuldig ist, einer Appellation an die höchsten Reichsgerichte von einem in der ausserordentlichen Revisions- oder Supplicationsinstanz ergangenen Erkenntnisse Statt zu geben; 2) daß die Reichsgerichte dergleichen

d) Canzley-Ordn. Tit. 30, §. 12. O. A. G. O. Th. 2. Tit. §. 6.

e) Pufendorf Obs. jur. univ. T. 2. Obs. 150.

chen Appellationen anzunehmen nicht berechtigt, vielmehr, sie sogleich abzuschlagen schuldig sind; 3) daß es eines ausdrücklichen Gesetzes, wodurch die Appellation gegen Erkenntnisse der so eben angegebenen Art verboten, oder das Rechtsmittel der Revision nur unter der Bedingung einer eidlichen Verzichtleistung auf die Appellation zulassen wird, eigentlich nicht bedürfe, daß jedoch 4) zur Verhütung möglicher Mißbräuche und Weiterungen jedem Landesherren das Recht zustehe, ein solches Gesetz ergehen zu lassen f).

Um dieß Recht darzuthun, bedarf es nicht einmahl einer Beziehung auf die in der landesherrlichen Justizhoheit enthaltene anordnende und gesetzgebende Gewalt im allgemeinen. Es ist genug, zu bemerken, daß die Befugniß, Grundsätze, die ohnehin gemeinen Rechtens sind, durch besondere Landesgesetze zu sanctioniren, oder Verbindlichkeiten, die ohnehin aus der Natur einer Handlung fließen, um mehrerer Ordnung, Sicherheit und Deutlichkeit willen, durch Gesetze zu bestärken, ohne Anstand unter die unbestrittensten Rechte eines Landesherrn zu zählen ist.

§. 9.

f) v. Roth Staatsrecht deutscher Reichslande. Th. 2. S. 121. Schnaubert Anfangsgründe des Staatsrechts der gesammten Reichslande. §. 330. Westphal deutsches Staatsrecht, Abtheil. 28. §. 16. v. Selchow in der von ihm herausgegebenen Einleitung in den Reichshofraths-Proceß, B. 2. S. 498.

§. 9.

Von dieser Befugniß haben dann auch in Beziehung auf die Appellation an die höchsten Reichsgerichte nach eingewandter und beendigter Revision viele Reichsstände ungehindert und ohne Widerspruch Gebrauch gemacht, und zwar nicht allein solche, welche in Ansehung der erlangten unbeschränkten Appellationsprivilegien in dieser Hinsicht freyere Hände hatten, sondern auch solche, aus deren Ländern die Appellationen noch an die höchsten Reichsgerichte gehen, oder doch vor kurzem noch gegangen sind.

Im Badischen, im Braunschweig-Wolfenbüttelschen, im Würzburgischen, im Fuldaischen, im Hanauischen, im Lippe-Dettmoldischen, in der Reichsstadt Hamburg, so wie noch in mehreren andern Ländern und Gebieten, ist längst durch die Gesetze vorgeschrieben, daß kein Revident oder Supplicant eher zur Ausführung seiner Beschwerden zuzulassen sey, als bis er der Appellation an die Reichsgerichte entsagt hat g).

Weniger übereinstimmend sind jedoch die verschiedenen Landesgesetze in Ansehung der Wirkung, welche die Wahl der Revision statt der Appellation für den Revisen (§. 6.) haben soll. Einige machen die Zulässigkeit der Wahl selbst von seiner Einwilligung abhängig, und nur wenn diese erfolgt ist, darf auch er von einem ihm ungünstigen Urtheile in der

Re-

g) Tafinger de potestate iudiciaria statuum imp. §. 7. Claproth ordentl. Proceß, §. 399.

Revisions-Instanz nicht an ein Reichsgericht appelliren. Andere lassen die Wahl zwischen der Revision und Appellation zwar unbedingt zu, und dem Revisen wird gegen jene, wenn gleich die Sache appellabel ist, kein Widerspruch gestattet, jedoch alsdann, wenn er durch das Revisions-Urtheil sich beschwert hält, eine gleiche Wahl frey gelassen. Noch andere betrachten die Einlassung in die Revisions-Instanz als eine stillschweigende Verzichtleistung auf die Appellation auch von Seiten des Revisen, und Andere endlich halten ihn sogar, gleich dem Revidenten, zu einer ausdrücklichen Verzichtleistung an. Es wird hinreichend seyn, von beyden Extremen ein Beyspiel anzuführen.

In der Herzoglich-Braunschweigischen Canzleyordnung von 1651, §. 59, womit auch die Hofgerichts-Ordnung von 1663 §. 69 im Wesentlichen übereinstimmt, ist verordnet, daß beyde Theile, entweder in Person oder durch ihre besonders dazu bevollmächtigte Procuratoren, der Appellation entsagen sollen h). Dahingegen ist in der Würzburgischen

h) Canzleyordn. v. 1651, §. 49. „Wenn nun der ein oder ander Theil durch die erfolgende Urtheil beschwert zu seyn vermeinen würde, so mag er sich zwar des in unsern Landen hergebrachten beneficii supplicationis intra decennium gebrauchen, jedoch 1) daß es nicht weiter, dann allein von Definitivurtheilen, oder welche eine Kraft definitivarum auf sich haben, von andern schlechten und gemeinen Interlocutoriis und Beurtheilen aber durchaus nicht zugelassen werden und Statt haben solle. 2) daß hinführo die Partheien selbst, oder durch ihre darzu son-

gischen Proceßordnung vorgeschrieben, daß, wenn der Gegentheil mit der Wahl der Revision nicht zufrieden sey, die Appellation lediglich an eines der höchsten Reichsgerichte gebracht werden müsse. Läßt sich aber der Gegentheil die Revision gefallen; so wird überhaupt kein weiterer Recurs an ein Reichsgericht verstattet i).

Hier-

sonderlich gevollmächtigte Anwälde und deren innerhalb zehen Tagen a die latae sententiae, wenn sie ad audiendam sententiam gebührlich citiret, oder, wenn sie genugsame Ursachen ihrer Unwissenheit beizubringen, a die scientiae, entweder apud acta, oder coram notario et testibus, oder auch durch extrajudicial-gedoppelte Ueberreichung einer Schedulae supplicationis in die Canzley zu suppliciren Fug und Macht haben sollen. 3) Sollen solche supplicationes nicht allein in denen Sachen, die nicht unter zweitausend Goldgulden, sondern auch in denen, so selbige Summen übertreffen, Statt haben und zugelassen werden. 4) daß von den Urtheilen, welche alsdann in puncto supplicationis ergehen und erfolgen, weiter nicht appellirt werden soll. 5) Obwohl ohne das die supplicatio, so viel den Supplicanten betrift, eine tacitam renunciationem appellationis auf dem Rücken hat, so sollen dennoch beide Theile bey Producirung der Justification entweder in der Person, oder durch ihre Procuratores, so eine Specialvollmacht deshalben vorzuzeigen schuldig seyn sollen, dem beneficio appellationis ad protocollum ausdrücklich renunciiren und widersprechen.

i) Corp. Const. Wirzburg. T. 2. p. 735.: Die Revisio actorum ist zwar allein in den bey unserer fürstlichen Regierung entschiedenen Rechtssachen, welche ihrer Eigenschaft wegen an ein höheres Reichsgericht

Hierdurch ist in der That dem Revisen mehr eingeräumt, als die Rechte erfordern, wie aus der näheren Beleuchtung der Einwendungen gegen die hier vorgetragene Meynung erhellen wird.

§. 10.

Die Haupteinwürfe gegen den aufgestellten Grundsatz, welche aber vorzüglich von Parteyen herrühren, die zur Verzögerung der Justiz nach der Revision auch noch der Appellation sich zu bedienen suchten, beziehen sich theils auf die Rechte der Untergericht durch die Appellation nicht haben gebracht werden können, bis dahero verstattet worden; fürohin aber soll auch in denen Fällen, wo die Appellation an ein höheres Reichsgericht Platz hat, dem vermeintlich gravirten Theil freistehen, anstatt sothaner Appellation das Remedium revisionis zu ergreifen. Weilen aber hiezu erforderlich ist, daß der Gegentheil damit zufrieden sey; so hat der Impetrant die Vorsichtigkeit hierbei zu gebrauchen, daß er nebst Nachsuchung der Revision zugleich in gebührender Zeit die Appellation interponire, und die übrigen Solennia beobachte, damit, wofern sein Gegner sich zu der Revision nicht bequemen würde, ihm der andere Weg offen verbleibe.

Verstehen sich nun beide Theile solchergestalt mit einander, so wird hierin ferner, wie es in den übrigen Revisionsfällen gebräuchlich ist, verfahren, mithin einem jeden Theil nicht mehr, als eine schriftliche Handlung, in dieser aber weder Nova beizubringen, noch auch von der hierauf erfolgenden Urtheil der weitere Recursus an ein höheres Reichsgericht verstattet.

terthanen, theils auf die Rechte der höchsten Reichsgerichte.

Die Unterthanen hätten einmahl ein in den Reichsgesetzen gegründetes Recht auf die Appellation; so wie ihnen fast überall das Herkommen, und in sehr vielen Ländern die Landesverfassung ein gleiches Recht auf die Revision gebe. Keines von beiden könne ihnen ohne Ungerechtigkeit entzogen, und so gleichsam die Justiz verweigert werden. Die Reichsgesetze verbieten daher alle erzwungene Zurückhaltung der Unterthanen von der Appellation, und erklären sie für ungültig. Blos das soll gelten, wenn einer gutwillig und ungedrungen sich der Appellation begeben hätte. k)

Auch die Reichsgerichte seyen nicht schuldig, ja nicht einmahl berechtigt, eine abgedrungene Entsagung der Appellation zu gestatten, die der kaiserlichen und Reichs-Gerichtbarkeit so sehr zum Nachtheile gereiche. Ihre Pflicht sey vielmehr, Verordnungen, die dahin abzwecken, nicht zu dulden, ihre Aufhebung zu befehlen, die etwa abgedrungene Verzichtleistung auf die Appellation nicht zu achten, und selbst, wenn sie mit einem Eide bestärkt wäre, nach dessen vorgängiger Relaxation eine im übrigen nicht unzulässige Appellation anzunehmen.

Allein die Unterthanen haben, unter den hier vorausgesetzten Umständen (§. 3. 4. 5.), der Natur der Sache nach, nur ein Recht entweder auf die Appellation, oder auf die Revision. Die Wahl muß ihnen

k) Concept d. K. G. O. Th. 2, Tit. 31, §. 1.

ihnen freygelassen werden. Aber da sie, nach einmahl geschehener Wahl der Revision, ohnehin nicht mehr appelliren können: so ist der Landesherr wohl befugt, zu verordnen, daß sie, mehrerer Sicherheit gegen alle Chikane halber, der an sich schon unerlaubten Verzögerung der Justiz durch unstatthaftes Appelliren zum Voraus deutlich und bestimmt, allenfalls auch eidlich, entsagen sollen.

Sie haben auf die Revision nur ein Recht statt der Appellation, und auf diese nur, wenn sie nicht Revision gesucht haben. Wenn sie daher bey dem Revisionsgesuche angehalten werden, der Appellation zu entsagen: so wird ihnen überall nichts von ihren Rechten entzogen. Auch kann man nicht sagen, daß sie gezwungen werden, sich des Appellirens zu enthalten, da es ihnen allezeit freysteht, entweder zu appelliren, oder Revision zu suchen. Vielmehr ist die Unzulässigkeit der Appellation nach erfolgter Revision eine natürliche Folge ihrer ganz freywilligen Wahl der Revision, und die Verzichtleistung auf die Appellation ist also weiter nichts, als eine übrigens ganz zweckmäßige Förmlichkeit. Wer die Revision statt der Appellation wählt, und jene nicht erhalten kann, ohne daß er dieser entsagt, ist keinesweges gezwungen, sich des Appellirens zu enthalten. Er kann appelliren, so bald er sich der Revision enthalten will. Zieht er diese freywillig vor, so begiebt er sich eben dadurch gutwillig und ungedrungen der Appellation. Dabey aber soll es, nach der ausdrücklichen Verordnung der Gesetze, sein Bewenden haben.

Dieß trift jedoch nur den Revidenten, und zweifelhafter ist allerdings die Sache in Ansehung des Revisen. Ist durch Landesobservanz oder längst bestehende Landesgesetze die Wahl zwischen der Appellation und Revision auch in appellabeln Fällen verstattet: so wird er freylich nichts einwenden können. Wenn aber diese Wahl durch ein neues Gesetz eingeführt werden soll: so kann ihm sein Gegner einen andern Richter geben, als er bisher zu haben befugt war, und dagegen scheint ihm ein Widerspruchsrecht wohl zuzustehen, weßwegen auch in dem oben angeführten Wirzburgischen Gesetze zur Statthaftigkeit der Revision in appellabeln Fällen seine Einwilligung erfordert wird (§. 9). Allein wenn nur dem Revisen wider seinen Willen die Befugniß nicht entzogen wird, von dem Revisionsurtheil, wenn er es nöthig findet, zu appelliren (§. 6. 9.): so kann er der Wahl der Revision, statt der Appellation, nicht widersprechen, da es der Natur der Sache nach von seinem Gegner abhangen muß, vor welchem competenten Gerichte er seine Beschwerden an- und ausführen will *).

Eben so wenig können sich die Reichsgerichte über die Verletzung ihrer Rechte oder die Rechte des Kaisers und Reichs beschweren. Da sie nicht fordern können, daß in jeder appellabeln Sache auch appellirt werde: so muß es ihnen gleichgültig seyn, ob Jemand gar nicht appellirt, oder statt der Appellation die Revision wählt. Nur dann tritt ihr Amt ein, wenn Jemand, der an sie appelliren will, daran gesetzwidrig gehindert wird.

§. 11.

*) v. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 2, S. 77.

§. 11.

Die Grundsätze der höchsten Reichsgerichte von dem Verhältnisse der ausserordentlichen Revisionsinstanz zu der bey ihnen eröffneten Appellationsinstanz waren in ältern Zeiten ziemlich einseitig, auf eifersüchtiger Vorsorge für die Erhaltung der kaiserlichen Gerichtsbarkeit beruhend, und meistens schwankend und unsicher.

So beruft sich der Verfasser der vom Herrn v. Selchow herausgegebenen Einleitung in den Reichshofraths-Proceß l) auf ein Rescript des Reichshofraths an das ostfriesische Hofgericht vom Jahr 1725 m), worin demselben verwiesen wird, daß es contra sententias in secundo revisorio keine appellationes zulassen wolle, mit dem Anhang, von diesem unziemlichen und dem Ansehen der höchsten Reichsgerichte zu nahe tretenden Beginnen künftighin abzustehen. Allein der Reichshofrath hat, wie nachher gezeigt werden wird, in spätern Zeiten richtigere Grundsätze angenommen.

Darauf haben jedoch beide höchste Reichsgerichte allezeit mit gleicher Strenge gehalten, daß die Revision nicht willkührlich, als nothwendige Zwischeninstanz eingeschoben, oder gar der Appellation schlechterdings und ohne freye Wahl der Parteyen surrogirt werden n).

Als der König von Preussen in dem Herzogthum Cleve, vor Erstreckung des uneingeschränkten Appella-

l) B. 2, S. 497.

m) Moser Reichshofraths-Conclusa, Th. 7, S. 129.

n) v. Cramer Wetzlar. Nebenst. Thl. 2, S. 76. 87 f.

Appellationsprivilegii auf diese Provinz, verordnet hatte, daß von den dortigen höheren Gerichten nicht mehr unmittelbar an das Kammergericht, sondern, statt der Revision, an das Oberhofgericht zu Berlin appellirt werden solle, und dessen ungeachtet eine Partey mit Vorbeygehung des Oberhofgerichts im Jahr 1747 sogleich an das Kammergericht appellirte: so wurden von diesem (nach vorgängigem Schreiben um Bericht) die Appellationsprocesse ohne Anstand erkannt. Der König wollte zwar das durch einen Kammergerichtsboten insinuirte Schreiben um Bericht nicht annehmen, und dieser mußte sich, wie es in der Relation eines ehemahligen Kammergerichts-assessors heißt, schleunig retiriren. Doch machte er nach seiner Entfernung aus den Preussischen Landen ein Couvert über den Actenstock mit der Aufschrift: au Roi, schickte ihn nach Berlin, und verfertigte darüber seine Relation. Zwar schickte der König diese Acten wieder mit dem Postwagen nach Wetzlar an seinen dasigen Agenten zurück, mit der Erklärung, daß er dem Kammergerichte in dieser Sache keine Cognition zugestehe. Auch übergab der Agent die Acten nebst dem Königlichen Rescripte dem Kammergerichte mittelst einer Supplik, und die Clevische Regierung gebot dem Appellanten bey Geldstrafe die Verzichtleistung auf die Appellation ans Kammergericht. Allein nach vorgängiger Berathschlagung im Plenum ergieng folgendes Decret: „Sind die „gebotenen Appellationsprocesse in contumacium „iudicis non informantis una cum mandato atten-„tatorum revocatorio erkannt, und die Fatalia auf „3 Monathe erstreckt. Anbey wird die dem Appel-„lanten in den Erkenntnissen der Clevischen Regie-

„rung am 2. und 12. December vorigen Jahres „widerrechtlich und zur Kränkung Kaiserlicher Ma„jestät höchsten oberrichterlichen Amts und dieses „kaiserlichen Kammergerichts Autorität mittelst „Geldstrafe auferlegte Renunciation des allhier „eingeführten Appellationsprocesses hiermit cassirt, „für null, nichtig und unstatthaft, auch gedachtem „Appellanten und seinen Erben an ihren Rechten „auf ewig unnachtheilig erklärt. Dann soll A. „Ziegler die ihm in hac causa beschehende Insinua„tiones sowohl in der Appellations- als Mandats„sache annehmen, dieselbigen gehörigen Orts sicher „überschicken, und wie diesem allen vollkommentlich „nachgelebt worden, innerhalb 6 Wochen gebührend „bescheinigen."

Aus diesem von dem Freyherrn v. Cramer o) ziemlich unvollständig, hier aber aus den kammergerichtlichen Acten etwas genauer erzählten Beyspiele hat man zum Theil schließen wollen, daß das Kammergericht überhaupt Verordnungen, wodurch die Entsagung der Appellation an die Reichsgerichte auferlegt wird, mißbillige; allein aus dem Zusammenhange ergiebt sich von selbst, daß dieß nur, und zwar mit Recht, der Fall ist, wenn eine Revisionsinstanz, als nothwendige Zwischeninstanz eingeführt, und, wenn diese nicht beobachtet wird, sogar die Renunciation des bey einem Reichsgerichte schon eingeführten Appellationsprocesses durch Strafgebote erzwungen werden will.

§. 12.

o) Weßl. Nebenst. Th. 2, S. 93 f.

§. 12.

Darin stimmen hingegen beide höchste Reichsgerichte überein, daß, wenn die Revision oder Supplication, oder Verschickung der Acten in vim revisionis in Fällen, welche durch Appellation an sie hätten gebracht werden können, Statt gehabt hat, alsdann von dem Revidenten nicht weiter appellirt werden kann.

„Wenn die Revision, sagt der Freyherr v. Cramer p), zur Abkürzung des Processes beym Unterrichter erwählet wird, da der Recurs zu den höchsten Reichsgerichten offen gewesen wäre: so hat abseiten des Revidenten, da er dießfalls freywillig iudicem extraordinarium gewählet, Appellatio an die höchsten Reichsgerichte weiter nicht Statt; wohl aber stehet solches reviso zu, als der nachfolgen müssen.“

„Wenn, sagt derselbe an einem andern Orte q), summa appellabilis vorhanden: so stehet parti gravatae frey, entweder zu appelliren, oder transmissionem actorum in vim revisionis zu suchen. Er kann ja appellationi renunciren, welches tacite geschiehet, wenn er transmissionem actorum sucht. Es hat aber solches den Effect, daß er sich die Urthel gefallen lassen muß, wie sie einkommt, und weiter davon an die höchsten Reichsgerichte zu appelliren nicht befugt ist.“

Auch

p) Wetzl. Nebenst. Th. 2, S. 77.

q) Ebendas. Th. 37, S. 21.

Auch wird ein neueres Beyspiel aus der kammergerichtlichen Praxis, welches die Richtigkeit dieser Grundsätze bestärket, von dem Hofrath Haas in einer 1785 erschienenen Schrift, angeführt r).

Ob nun gleich hiernach auch die ausdrückliche Entsagung der Appellation in dem vorausgesetzten Falle den Grundsätzen des Kammergerichts unmöglich entgegen seyn kann: so möchte doch aus einem Beschlusse desselben, welchen der Freyherr v. Cramer gleichfalls anführt, zu folgen scheinen, daß es dieselbe aus einem andern Gesichtspuncte betrachte.

Bey Gelegenheit des fürstlich Münsterischen revisorii wurde im Jahr 1715 die Frage wegen erzwungener Renunciation der Appellation von dem kammergerichtlichen Plenum in Erwägung gezogen, und darauf das Conclusum dahin abgefaßt: „Soll in regula mit Decernirung des Processes ungeachtet des revisorii et factae renunciationis procedirt werden.“ Ja, setzt der Freyherr v. Cramer hinzu, wenn auch vi statuti renunciatio appellationis iurato geschehen wäre, ist dafür gehalten worden, daß relaxatio iuramenti, vtpote actus iurisdictioni caesareae et legibus imperii aperte contrarii, Statt hätte s).

Allein es ist hierbey zu bemerken, daß im Münsterischen die Revision, wie schon oben angeführt ist (§. 4), als ein ordentliches Rechtsmittel

und

r) Haas wahrer Geist des jüngsten Reichsabschieds, §. 64 ꝛc. S. 81 f.

s) Wetzl. Nebenst. Th. 2, S. 96.

und als eigentliche höhere Instanz hergebracht ist, daß also davon in appellabeln Fällen der Recurs an die Reichsgerichte nicht abgeschnitten, folglich auch eine Verzichtleistung auf die Appellation an dieselbe gültig nicht auferlegt werden kann (§. 2.4).

Hingegen hat das Kammergericht im J. 1731 in Ansehung der Hamburgischen Revisionsinstanz, welche in appellabeln Fällen nur als ausserordentliches Rechtsmittel gilt, ein conclusum pleni gefaßt, welches dahin geht: appellationes a revisorio Hamburgensi, dummodo utraque pars in revisorium consenserit, esse recipiendas, nisi accesserit expressa renunciatio beneficii appellationis t).

Hieraus erhellet, daß das Kammergericht auch diese durch die Hamburgischen Gesetze (§. 11) vorgeschriebene Renunciation nicht für unstatthaft hält. Wenn aber ohne sie die Appellation doch angenommen werden soll, so steht dieß mit dem aufgestellten allgemeinen Grundsatze in Ansehung des Revidenten in keinem Widerspruche, weil diese Einschränkung in dem Plenarschlusse offenbar auf den Revisen geht, der freylich, wenn er nicht ausdrücklich der Appellation entsagt hat, von einem in der Revisionsinstanz gegen ihn ausgefallenen Erkenntnisse an die Reichsgerichte appelliren kann (§. 6.9.10).

§. 13.

Daß der kaiserliche Reichshofrath mit dem Kammergericht gleicher Meynung ist, erhellet schon

t) Wetzl. Nebenst. Th. 2 S. 99.

schon aus einem Beyspiele, welches der Freyherr v. Cramer u) vom J. 1743 anführt. „Wenn," sagt er, „transmissio in vim revisionis gestattet worden: so hat weiter keine Appellation an die höchsten Reichsgerichte statt, vielmehr ist darab, daß die Sache inappellabel oder der Appellation renuncirt worden, ganz sicher zu schließen, woher es gekommen, daß bey Reichshofrath in Sachen Fiddlersche Erben contra die Recheney-Beamte zu Frankfurt mense Novembr. 1743 processus appellationis abgeschlagen worden."

Auch bezeuget der Reichshofrath von Riefel, daß, nach den Grundsätzen des Reichshofraths, derjenige, welcher in letzter Instanz transmissionem actorum verlangt, dadurch Verzicht auf die Appellation leiste v).

Ein besonders merkwürdiger hieher gehöriger Fall kam im Jahre 1784 beym kaiserlichen Reichshofrath vor. In einem Rechtsstreite der Frau von Goue gegen den Generallieutenant von Rhez hatte die Justizkanzley zu Wolfenbüttel ein dem letzteren ungünstiges Urtheil gefällt, wogegen derselbe das Rechtsmittel der Supplication einwandte. Die Frau von Goue verlangte nun, daß er zuförderst nach Vorschrift der oben angeführten Gesetze (§. 9) der Appellation an die höchsten Reichsgerichte entsagen soll. Die Justizkanzley erkannte dieſem

u) Wetzl. Nebenst. Th. 8, S. 128.

v) Der Reichshofrath in Justiz-Gnaden- und andern Sachen, Thl. 2 S. 397.

diesem Verlangen gemäs. Hiervon appellirte der von Rhez an den kaiserlichen Reichshofrath, und zwar blos über die Frage: ob er, wenn er sich in erster Instanz des Rechtsmittels der Supplication bedienen wolle, der Appellation an die höchste Reichsgerichte entsagen müsse? w) Die Appellation hat aber keinen für den Appellanten günstigen Erfolg gehabt x).

§. 14.

Wenn nun auch die höchsten Reichsgerichte den Grundsatz anerkennen, daß die Wahl der Revision in appellabeln Fällen die weitere Appellation von Seiten des Revidenten ausschließt: so können sie auch gegen ein Gesetz, das die Revision nur nach vorgängiger Verzichtleistung auf die Appellation zuläßt, nichts einzuwenden haben.

Fehlt es überdies nicht an Beyspielen, daß die Reichsgerichte gegen solche ihnen bekannt gewordene Gesetze nichts eingewendet haben: so läßt sich mit

w) Vergl. die Deduction: Proceß der Frau v. Goue gegen die Frau Generalin, jetzt den Herrn General v. Rhez 1782, und deren Fortsetzung 1784, §. 26 f. Reuß Beyträge zur neuesten Geschichte der reichsgerichtlichen Verfassung und Praxis. Thl. 1, S. 363. Dessen Staatskanzley, Th. 8, S. 421 f.

x) Sie ist abgeschlagen per Concl. vom 6. Jun. 1785. Staatswissensch. und jurist. Nachrichten Aug. 1800, S. 134. Hier wird aber angeführt, es sey ans Kammergericht appellirt. — Einen andern Fall beym kaiserlichen Reichshofrath s. daselbst S. 142.

mit Recht erwarten, daß eine Verordnung, wodurch dem Revidenten bey der Wahl der Revision in appellabeln Fällen die vorgängige eidliche Verzichtleistung auf die Appellation an die Reichsgerichte auferlegt würde, von diesen einigem Widerspruch nicht ausgesetzt seyn werde.

II.

Ueber die Zulässigkeit der Notariats-Zeugenverhöre zur Bescheinigung des jüngsten Besitzstandes; nach churbraunschweigischem Recht.*)

I. Notariats-Zeugenverhöre zum Zweck der Bescheinigung sind nach churbraunschweigischem Rechte nicht unzulässig. §. 1. II. Die Landesgesetze schließen sie auch in possessorio summarissimo nicht aus. §. 2. 3. 4. III. Auch nicht die ältere Gerichtsobservanz; wohl aber die neuere Praxis des Tribunals. §. 5.

§. 1.

Im ersten Theile dieser Rechtsfälle hat man die Zulässigkeit der Notariats-Zeugenverhöre nach den Grundsätzen des gemeinen, in Teutschland geltenden Processes darzuthun gesucht.

Indessen können diese dies Verfahren der einzelnen teutschen Gerichtshöfe nur in so weit bestimmen, als nicht besondere Landesgesetze oder Gerichtsobser-

*) Fortsetzung von Nro. XXX des ersten Theils, S. 337—353.

observanzen etwas anderes festsetzen. In dieser Hinsicht wird es nicht überflüssig seyn, die hieher gehörigen Eigenthümlichkeiten des Churbraunschweig-Lüneburgischen Processes näher zu untersuchen.

Daß derselbe überhaupt Notariats-Zeugenverhöre zur Bescheinigung, und insonderheit im summarischen possessorischen Processe zuläßt, mag nicht bezweifelt werden, da kein Gesetz und keine Observanz nachgewiesen werden kann, worin eine Abänderung des gemeinen Processes enthalten wäre. Vielmehr gedenkt die Notariats-Taxordnung von 1730 nicht nur des summarischen Zeugenverhörs in eiligen Fällen, sondern auch desjenigen Zeugenverhörs, welches über gewisse Artikel in summarissimo eidlich geschieht a). Es hängt daher auch nach dem Churbraunschweig-Lüneburgischen Processe von jedem Imploranten ab, welchen Weg der Bescheinigung er im summarischen possessorischen Processe wählen, ob er sogleich einen Notariats-Zeugenrotel, oder blos Artikel mit Benennung seiner Zeugen, um diese gerichtlich und eidlich, jedoch übrigens summarisch, abzuhören, dem Richter übergeben will. Nur wird es noch darauf ankommen, zu untersuchen, ob nicht nähere Bestimmungen vorhanden sind, unter welchen allein Notariats-Zeugenverhöre im summarischen possessorischen Processe vermöge der Landesgesetze oder der Gerichtsobservanz etwa zugelassen wären.

§. 2.

a) Willichs Landesgesetze II. 839.

§. 2.

Was nun zuförderst die Landesgesetze betrift: so ist blos in der Ober-Appellationsgerichts-Ordnung eine Stelle enthalten, welche hieher gehört. „Ob zwar," heißt es in derselben, „in „possessorio summariissimo, zumahl in solchen, „da metus armorum oder ein andres dergleichen „periculum in mora vorhanden, nicht allezeit in„terrogatoria nöthig: so sollen doch, wenn die Par„tey, gegen welche die Zeugen producirt werden, „solche sogleich offerirt, oder auch vor, oder bey dem „termino, da die Zeugen abgehört werden, solche pro„ducirt, sie damit gehört und die Zeugen darüber mit „vernommen werden. Wäre auch bey der Sache kein „periculum in mora oder kein metus armorum be„findlich; so sollen auch die articuli communiciret „und interrogatoria admittirt werden b)." Diese Gesetzstelle enthält eine Regel und zwey Ausnahmen. Die Regel ist die: Im possessorio summariissimo sind nicht allezeit Fragstücke nöthig, insonderheit nicht, wenn Gefahr auf dem Verzuge haftet. Die beiden Ausnahmen gründen sich auf die Verschiedenheit der möglichen Fälle: 1. wenn Gefahr auf dem Verzuge haftet, und der Product kömmt aus eigener Bewegung zu rechter Zeit mit seinen Fragstücken ein; so sind sie zuzulassen. 2. Wenn keine Gefahr auf dem Verzuge haftet: so muß der Richter die Artikel dem Producten mittheilen, und ihm freystellen, Fragstücke dazu einzubringen. In dem Gesetz ist mithin die gemeinrechtliche

b) O. A. G. O. Th. 2, Tit. 3, Sect. 1, §. 8.

rechtliche Regel anerkannt, daß überhaupt beym summarischen possessorischen Processe Fragstücke gewöhnlich nicht nöthig seyen, und dabey bemerkt, daß dieß vorzüglich alsdann Statt finde, wenn Gefahr auf dem Verzuge haftet. Von dieser Regel sind jedoch die angeführten beiden Ausnahmen gestattet, die an sich nicht unbillig und der Sache nicht unangemessen sind. Uebergiebt in eiligen Fällen der Product die Fragstücke so zu rechter Zeit, daß dadurch das Zeugenverhör nicht aufgehalten wird: so mag dieses auch darauf immer mit gerichtet werden. Ist die Sache, nach des Gerichts auf genaue Untersuchung und Prüfung sich gründender Einsicht, nicht so sehr eilig, daß sie gar keinen Aufschub leidet: so können die Artikel unbedenklich mitgetheilt und Fragstücke gefordert werden.

§. 3.

Daß jedoch bey der ganzen Verordnung an die Bescheinigung durch Notariats-Zeugenverhöre nicht gedacht ist, daß also auch die Absicht nicht hat seyn können, den Gebrauch derselben gegen das gemeine Recht einzuschränken, erhellet aus dem Zusammenhange deutlich genug. Der ganze Abschnitt handelt von dem gerichtlichen Zeugenbeweise. Von der Bescheinigung ist eigentlich gar nicht die Rede. Nur gelegenheitlich, da von der Nothwendigkeit, dem Producten die Einbringung von Fragstücken freyzustellen, gehandelt wird, gedenkt das Gesetz der bey dem summarischen possessorischen Processe geltenden Ausnahme, die diesem selbst Regel ist, und hiervon werden dann weiter die zwey

an-

angeführten Ausnahmen festgesetzt (§. 2). Daß in Gemäßheit des gemeinen Processes auch in den Churbraunschweigischen Gerichten zur Bescheinigung des jüngsten Besitzes Notariats-Zeugenverhöre zuzulassen seyen, wird hier weder bejahet, noch verneint. Der Fall, daß ein Implorant zur Begründung seines Schutzgesuches mit demselben zugleich einen Notariats-Zeugenrotel übergeben könnte, ist gar nicht berührt. Lediglich an den Fall ist gedacht worden, wo der Implorant dem Richter Artikel, um die vorgeschlagenen Zeugen darüber zu verhören, übergiebt, und diese durch einen Mittheilungsbescheid dem Gegentheil zur Kenntniß gebracht werden. Denn sonst ließe sich die Möglichkeit, die selbst in eiligen Fällen verstattete Ausnahme, gar nicht denken, nach welcher der Product befugt seyn soll, Fragstücke sogleich anzubieten, oder auch vor oder bey dem Verhörstermin zu überreichen. Uebrigens wird nach dem gewöhnlichen Gange des summarischen possessorischen Processes, wo ohne Vorladung des Imploraten die Zeugen sogleich abgehört werden müssen*), diese Ausnahme ohnehin nicht leicht von wirklichem Erfolg seyn können. Aus diesem Grunde, und da Streitigkeiten über den jüngsten Besitz eigentlich nur in höherer Instanz unter gewissen Umständen**) an das höchste Tribunal gelangen können, so ist mit Grund zu vermuthen, daß in der Ober-Appellationsgerichts-Ordnung nicht einmahl die zur Begründung eines

Schutz-

*) Th. 1, Nro. XXX, §. 4.

**) O. A. G. O. Th. 2, Tit. 1, Sect. 2, §. 5.

Schutzgesuches erforderliche Bescheinigung, sondern lediglich diejenige, welche in dem Fortgang des summarischen possessorischen Processes vorkommen kann *), gemeynt ist. Immer ist aber das unverkennbar, daß der Gesetzgeber bey der Abfassung der besagten Gesetzstelle die den Parteyen freystehende Bescheinigung durch Notariats-Zeugenverhöre **) überall nicht im Auge gehabt hat. Diese gesetzliche Vorschrift kann daher auf einen Fall, an den der Gesetzgeber, ohne sich selbst zu widersprechen, gar nicht hat denken können, überall nicht ausgedehnt werden.

§. 4.

Vielleicht könnte man aber so schließen: da in possessorio summariissimo, wenn keine Gefahr auf dem Verzuge haftet, die im Gerichte eingereichten Beweis- oder richtiger — Bescheinigungs-Artikel vorher zur Abfassung statthafter Fragstücke mitgetheilt werden müssen; so sind in diesem Falle Notariats-Zeugenverhöre nicht zulässig, weil die Notarien Fragstücke auf die Artikel nicht erfordern können. Ja! es wäre möglich, den Schluß noch weiter auszudehnen, und zu sagen: da in possessorio summariissimo, wo Gefahr auf dem Verzuge haftet, der Partey, gegen welche die Zeugen producirt werden, nachgelassen ist, zu rechter Zeit Fragstücke zu übergeben, jene Partey aber von dem Notariats-Zeugenverhör nicht eher etwas erfährt, als wenn es bereits beendigt ist; so finden nach Churbraun-

*) Th. 1, N. XXX, §. 3.

**) Th. 1, Nro. XXX, §. 9.

braunschweigischem Rechte in possessorio summariissimo gar keine Notariats-Zeugenverhöre Statt. Man sieht, daß dieser letzte Schluß ganz so folgerecht ist, wie der erste, und er dürfte also wohl diesen von selbst widerlegen, da, ihn zu behaupten, noch Niemand sich getraut hat, und beyde mit einander stehen oder fallen müssen, indem sie auf ganz gleiche Weise aus dem Gesetze abgeleitet sind. Da überdies der Gesetzgeber an die Notariats-Zeugenverhöre gar nicht gedacht hat, (§. 3.) und da Abänderungen des gemeinen Rechts ausdrücklich und so deutlich geschehen müssen, daß keine andere Erklärung möglich ist; so wird man nothwendig annehmen müssen, daß die ganze Gesetzstelle ausschließend von dem gerichtlichen Zeugenverhöre im summarischen possessorischen Processe zu verstehen, und daß in derselben weder eine gänzliche Aufhebung der ohnehin in einem spätern Gesetze noch als statthaft angenommenen (§. 1.) Notariats-Zeugenverhöre, noch eine Beschränkung derselben enthalten, sondern in dieser Hinsicht alles beym gemeinen Rechte belassen sey.

§. 5.

Diesemnach bleibt nur noch die Frage übrig: ob nicht etwa die Gerichts-Observanz den Gebrauch der Notariats-Zeugenverhöre im summarischen possessorischen Processe mehr, als das gemeine Recht, beschränke. Die Justiz-Canzleyen zu Celle und Hannover haben bisher, so weit deren Grundsätze öffentlich bekannt geworden sind, ein vor Notar und Zeugen aufgenommenes Zeu-

genverhör zum Zweck der Bescheinigung des jüngsten Besitzstandes und der erfolgten Störung ohne einigen Unterschied, nach Anleitung des gemeinen Processes, für hinreichend gehalten *). Auch scheint das Königliche Oberappellations-Gericht vormahls derselben Meinung gewesen zu seyn, indem es der K. Justiz-Canzley zu Hannover, als diese die Befugniß der Notarien, Zeugen eidlich abzuhören, in Zweifel zog, unterm 23. März 1728 folgendes rescribirte: „Wir approbiren zwar die von euch angeführte fundamenta und rationes und seynd darinnen mit euch einig, daß die Notarii keine Jurisdiction haben, in constitutione Imp. Maximiliani ihnen auch ein solch äydlich Zeugenverhör nicht anbefohlen und ein von einem Notario obgleich aydlich verfertigter rotulus in denen Gerichten keinen plenam fidem mache; Nachdemmahlen ihr aber doch selbst die casus momentaneae possessionis in eurem Berichte davon ausnehmet, der von euch angeführte Autor **) auch in seiner Dissertation nicht allein diese, sondern noch viele andere casus, als exceptiones a regula anführet, und allerdings nicht zu läugnen stehet, daß in casibus voluntariae jurisdictionis, da beide Theile eins sind, einem Notario so wenig könne verdacht werden, Zeugen aydlich abzuhören, als einem Arbitro, eine Sache per laudum zu entscheiden; überdies auch in casibus necessitatis e. gr. in Sterbensläuffen, hohem Alter, schwerer tödtlicher Krankheit, ferner Entlegenheit und Wohnung

*) v. Bülow u. Hagemann Practische Erörterungen. B. 3. S. 313.

**) Ludovici Dissertatio de Notariis.

nung des Zeugen, Defensionen der Inquisiten, und wo man keine ordentliche Obrigkeit so bald haben kann, in causis summariis, und wo es nicht sowohl in der Absicht, einen vollkommenen Beweis daraus zu erhalten, als nur eine Bescheinigung und Präsumtion zu erlangen, geschieht, ein solch Zeugenverhör nicht gänzlich zu verwerfen, noch einem Notario, wenn er solches ad requisitionem partis verrichtet, es zu verdenken stehet; übrigens aber ordinarie dieser casus selten vorkommen wird, weilen ein Notarius keinen Gerichtszwang hat, die Zeugen aber zum Schwören ohne Zwang eben nicht geneigt zu seyn pflegen, noch der Gegentheil zu einem solchen Zeugenverhör Interrogatoria einschicken wird, kluge Advocati auch, die da wissen, daß ein solch Verhör keinen vollen Beweis machet, nicht oft Notarios zu solchem Ende, ausser in obangeführten Noth- und Bescheinigungsfällen, requiriren werden, überdies einem Richter frey bleibt, und in praxi überall bekannt ist, sothane durch einen Notarium abgehörte Zeugen noch einst iudicialiter abzuhören, solche erlaubte repetitio aber in iure überflüssig seyn würde, wenn das erstere Verhör ganz unerlaubt und vor null und nichtig zu achten wäre; So seynd wir der Meynung, daß, wenn ein Notarius in vorberegten Fällen Zeugen aydlich abhört, ihm solches wohl zu gönnen, und er deßfalls keinen Verweis verdiene, sondern dergleichen examina testium in den Gerichten anzunehmen seyen, hernach aber, wie weit dadurch der Beweis vollführet, sowohl partibus die Disceptation, als dem Richter sein iudicium bevorbleiben müsse; welches wir occasione dieser Sache secundum iura

communia und weilen keine constitutio, wie in andern Landen, desfalls vorhanden, euch zu rescribiren nöthig gefunden."

Hieraus ergiebt sich nun

1. daß im Jahr 1728 das Königliche Ober-Appellationsgericht dafür gehalten hat, es sey keine besondere auf die Notariats-Zeugenverhöre sich beziehende Landesconstitution vorhanden, sondern dieselbe müsse lediglich nach dem gemeinen Rechte beurtheilt werden;

2. daß dieser höchste Gerichtshof damahls dem gemeinen Rechte gemäs erachtet hat,

a) daß die Notarien keine Jurisdiction haben, und ihnen das eidliche Zeugenverhör in der Notariats-Ordnung nicht anbefohlen sey;

b) daß jedoch ein solches Zeugenverhör in causis summariis, insonderheit momentaneae possessionis u. s. w. zum Zwecke der Bescheinigung zulässig sey;

c) daß aber ein von einem Notarius obgleich eidlich verfertigter Zeugenrotulus keinen völligen Beweis begründe, vielmehr

d) dem Richter freystehe, die Zeugen nochmahls gerichtlich abzuhören.

e) Das K. Ober-Appellationsgericht hat hierzwischen den casibus momentaneae possessionis, wo Gefahr auf dem Verzug haftet, oder, wo dieß nicht ist, keinen Unterschied gemacht, sondern im allgemeinen die gemeinrechtliche Regel anerkannt,

daß

daß ein Notariats-Zeugenverhör in summarischen Sachen, und wo es nicht sowohl in der Absicht, einen vollkommenen Beweis daraus zu erhalten, als nur eine Bescheinigung und Präsumtion zu erlangen, geschiehet, insonderheit aber in possessorio summariissimo wohl zugelassen werden könne.

In neuern Zeiten hat jedoch dieser höchste Gerichtshof den Grundsatz angenommen, daß auch im summarischen possessorischen Processe auf ein Notariats-Zeugenverhör keine Rücksicht zu nehmen sey, es wäre denn metus armorum, oder sonst periculum in mora vorhanden *).

*) v. Bülow und Hagemann praktische Erörterungen, Band 3. Er. 55, S. 312. 313.

III.

Policeytaxen begründen kein bleibendes Recht.

Es läßt sich in politischer Hinsicht viel für und wider der Policeytaxen sagen. Daß indessen ein Landesherr, wenn er sie für nothwendig und nützlich hält, sie vorzuschreiben befugt ist, leidet keinen Zweifel. Aber sie können nie ein bleibendes und unabänderliches Recht unter Partheyen machen, wenn gleich die Verordnungen, wodurch sie festgesetzt werden, in die Gesetzbücher oder Sammlungen der Landesgesetze aufgenommen sind. Bisweilen wird eine Waare der Policeytaxe unterworfen und in der Folgezeit stillschweigend davon befreyt, indem die Regierung die Taxbestimmung dem Verhältnisse des Vorraths zu dem Bedürfnisse, der Concurrenz der Käufer oder Verkäufer, der Beschaffenheit des Geldumlaufs und andern zufälligen Umständen lediglich überläßt, ohne jedoch die Taxverordnung ausdrücklich aufzuheben. Sollte nun diese ein fortwährendes Recht der Käufer auf die einmahl bestimmte Taxe begründen?

Folgender Rechtsfall wird zur Erläuterung dieser Frage beytragen können.

In

In der Hessen-Casselschen Forstordnung vom Jahre 1682 ist eine — für die jetzigen Zeiten äusserst niedrige — Holztaxe enthalten, und in Beziehung auf sie verpflichtet eine Verordnung vom 28. May 1691 alle Waldeigenthümer, den Holzkauf nicht zu ersteigern, sondern ihr Holz den Inländern, der Forstordnung gemäß, in billigem Preise zu überlassen. Spätere Verordnungen (von 1731 und 1746) wiederholen das Verbot der unbilligen Steigerung des Holzpreises.

Hierauf suchten mehrere Einwohner des Dorfes S. eine Klage gegen die v. T. u. v. B. zu gründen, als diese den Preis des Holzes, welches sie jenen jährlich zu überlassen pflegten, in den Jahren 1796, 1797 u. 1798 beträchtlich zu erhöhen anfiengen. Sie führten zugleich an, der Preis, der jetzt gefordert werde, sey übertrieben und höchst unbillig.

Die Beklagten zogen dagegen das landesherrliche Recht, das Eigenthum der Unterthanen einer bestimmten Taxe zu unterwerfen, in Zweifel, und leugneten auf jeden Fall die Anwendbarkeit der angeführten Verordnungen auf sie, theils weil dieselben nur auf die landesherrlichen Waldungen sich beziehen, theils weil die herrschaftliche Cammer selbst im Jahr 1714 u. f. die Holzpreise erhöhet habe, theils weil sie sich im Besitze befänden, von Zeit zu Zeit, wie es die Umstände mit sich brächten, höhere Holzpreise anzusetzen. Sie belegten dieses mit Beyspielen von den Jahren 1696, 1703, 1740, 1747 und 1765. Zugleich suchten sie zu zeigen, daß der Preis, den sie jetzt forderten, niedriger nicht nur,

als der Marktpreis, sondern auch als die Holzpreise in der Nachbarschaft überhaupt sey.

Es kam in diesem Falle natürlicher Weise lediglich auf die Frage an: Ob den Klägern aus den angeführten Policeyverordnungen ein Klage-Recht zustehe? Diese Verordnungen waren ausdrücklich nicht angehoben, und ihre Rechtmäßigkeit an und für sich, oder die landesherrliche Befugniß, sie zu erlassen, konnte mit Grund nicht in Zweifel gezogen werden. Denn schon das römische Recht macht es den Obrigkeiten zur Pflicht, dahin zu sehen; ne dardanarii vllius mercis sint, ne.... a locupletioribus, qui fructus suos aequis pretiis vendere nollent, annona oneretur a), und diese Vorschrift kann nach der Analogie mit Recht auch auf das so unentbehrliche Bedürfniß des Holzes angewendet werden. Ueberdieß giebt das teutsche Staatsrecht der landesherrlichen Policeygewalt unstreitig die Befugniß, übermäßigen Steigerungen der Lebensmittel und der ihnen gleichkommenden gemeinen Bedürfnisse vorzubeugen und nöthigenfalls billigmäßige Taxen zu bestimmen b). In dieser Hinsicht würde auch den Beklagten der von ihnen vorgeschützte Besitzstand, von Zeit zu Zeit die Holzpreise zu erhöhen, nicht haben zu statten kommen können, da aus gesetzwidrigen Handlungen kein Recht hergeleitet werden kann. Auch die Einwendung, daß die befragten Ver-

a) l. 6. D. de extraord. crim.

b) Moser von der Landeshoheit in Policeysachen. S. 128. M. T. Policeyrecht 2te Ausg. I. 352. 356.

Verordnungen nur auf die landesherrlichen Waldungen sich beziehen, verdiente keine Rücksicht, denn sie sind ausdrücklich an alle und jede Unterthanen von Prälaten, Ritter- und Landschaft, welche eigene Waldungen haben, gerichtet.

Allein konnte denn bey diesen Verordnungen die Absicht seyn, einen unabänderlichen Holzpreis auf ewige Zeiten festzusetzen? Gewiß nicht! Denn dergleichen Verordnungen müssen sich nothwendig nach den Zeitumständen und Verhältnissen, nach dem Werthe der Dinge überhaupt, nach den Veränderungen des Geldumlaufs und des Münzfußes, nach der Zu- oder Abnahme der taxirten Bedürfnisse u. s. w. richten, so daß Niemand auf sie als unabänderliche Vorschriften, welches sie ihrer Natur nach nicht seyn können, sich berufen, noch darauf Ansprüche, welche mit dem Eigenthumsrechte so wenig, als mit dem Zwecke solcher Policeygesetze bestehen können, begründen darf. Policeytaxen müssen von Zeit zu Zeit nachgesehen und abgeändert werden. Geschieht dieses in einem langen Zeitraum und bey veränderten Umständen nicht; so kann man sie mit Recht als stillschweigend aufgehoben ansehen. Wie sollte die Holztaxe von 1682 jetzt noch in Hessen gelten und die Waldeigenthümer verpflichten können? Die Landesherrschaft selbst hat schon im Jahre 1714 eine Erhöhung des Forstgeldes in Ansehung ihrer Waldungen vorgenommen c), und in spätteren Verordnungen wird der alten Taxe

nicht

c) Samml. Fürstl. Hessischer Landesordn. III. 760.

nicht mehr gedacht, sondern blos die Steigerung des Holzpreises überhaupt untersagt, und der Verkauf in billigem, bis anhero gewöhnlichen (also nach den Zeitumständen sich ändernden) Preise geboten d).

Aber gerade hieraus entstand ein neuer Zweifel: Konnten die Kläger nicht wenigstens erwarten, daß auf ihr Vorgeben, das von den Beklagten erhöhete Forstgeld sey unbillig und dem laufenden Preise des Holzes nicht gemäß, einige Rücksicht genommen werde? Allerdings, wenn sie darauf ihr Gesuch gerichtet und ihr Vorgeben einigermaßen bescheiniget hätten. Allein sie verlangten nicht die Herstellung eines billigen und dem laufenden Preise des Holzes angemessenen Forstgeldes, sondern die Beybehaltung des von ihnen bisher bezahlten. Ueberdieß hatten die Beklagten mehrere Bescheinigungen beygebracht, welche das Vorgeben der Kläger höchst unwahrscheinlich machten.

In Erwägung aller dieser Gründe konnte nicht anders, als zum Vortheil der Beklagten auf Entbindung von der Klage erkannt werden.

d) Edict v. 3. März 1731 u. 14. Jul. 1746. Sammlung IV. 43. 938.

IV.

Verträge mit einer Gemeinde können in der Regel nicht auf neue Anbauer erstreckt werden.

In der so eben angeführten Rechtssache hatten die Kläger noch einen andern Anspruch an die von T. und v. B. aus einem zwischen diesen und der Gemeinde S. im Jahr 1735 geschlossenen Vergleiche. Damahls bestand das Dorf S. aus 83 den Beklagten lehenbaren und noch einigen andern Häusern. Nachher sind mehrere Häuserbesitzer hinzugekommen, die nur zum Theil auf von T. u. v. B...schem Lehengrunde sich angebaut haben. Ihre Zahl belief sich zur Zeit, als die Klage erhoben wurde, auf 48. Durch den Vergleich von 1735 hatten sich die von T. u. v. B. im §. 1. verbindlich gemacht, einem jeden Mitnachbar der Gemeinde S. aus ihren Waldungen jährlich 4 Malter Dickholz und 4 Schock Reissig für einen Thaler verabfolgen zu lassen. Im §. 2. war die Abgabe des Bauholzes für die Lehenhäuser festgesetzt, und dabey bedungen, daß neue Baustellen nicht leicht angelegt werden sollen.

Die

Die Kläger räumten zwar ein, daß sie an den Vortheilen dieses Vergleiches bisher nicht Theil genommen, sondern von je her ihr benöthigtes Brennholz nur gegen ein gewisses Forstgeld erhalten haben; sie glaubten jedoch, als unstreitige Mitnachbaren der Gemeinde S., die ganz allgemeine Zusage in Ansehung des Brennholzes noch jetzt für sich gelten machen zu können. Dagegen setzten ihnen die Beklagten die Einrede der Verjährung nicht nur, sondern auch, daß sie mit ihnen überall einen Vergleich nicht geschlossen hätten, entgegen.

Die Einrede der Verjährung war unerheblich. Denn hatten die Kläger nur sonst aus dem Vergleiche von 1735 einen gegründeten Anspruch an die Beklagten; so konnte ihnen der sechszigjährige Nichtgebrauch ihres Rechts nicht schaden, indem bey der Kenntniß, welche die Beklagten von dem Vergleiche nothwendig haben mußten, der zur Verjährung erforderliche redliche Glaube bey ihnen gänzlich fehlte: Servitus autem non vtendo non amittitur, cum alter scit, se servitutem debere, atque sic in mala fide est a).

Wichtiger war hingegen die Einrede, daß die Kläger, als Theilnehmer an dem Vergleiche von 1735

a) Leyser Med. ad. Pand. spec. 110. m. 5. 6. ibique alleg. Pufendorf Obs. iur. univ. T. 2. Ob. 196. p. 608.

1735 nicht zu betrachten seyen, weil sie selbst einräumten, daß der größte Theil ihrer Häuser damals noch nicht vorhanden gewesen sey, und bisher überhaupt nur die Inhaber der 83 alten Lehenhäuser von dem Vergleiche Nutzen gezogen haben. Daß auch ganz neue Anbauer oder solche Einwohner zu S., welche oder deren Vorfahren im Jahre 1735 noch nicht Mitnachbaren der Gemeinde S. gewesen, billiger Weise nicht verlangen könnten, an den Vortheilen des befragten Vergleichs Theil zu nehmen, war wohl nicht zu bezweifeln, indem bey einer so ansehnlichen Verwilligung für jeden Mitnachbar zu S. nothwendig angenommen werden muß, daß nur auf die damahligen Mitglieder der Gemeinde und ihre künftigen Nachfolger, nicht aber auf neue Anbauer, durch welche die versprochene Holzabgabe willkührlich und bis zu einer unerträglichen Last ausgedehnt werden könnte, gedacht worden ist. Zwar berührt der Vergleich die Anlegung neuer Baustellen, und will, daß sie nur nicht so leicht Statt finden soll, woraus man schließen könnte, daß auf eine mäßige Vermehrung der Theilhaber an der streitigen Holzabgabe schon damahls Rücksicht genommen und folglich an den jetzigen Fall allerdings gedacht worden sey. Allein der Zusammenhang zeigt, daß diese Stelle des Vergleichs sich lediglich auf die im §. 2. bestimmte Abgabe des Bauholzes beziehet, mithin auf die Verwilligung des Brennholzes nicht anwendbar ist. Da nun ein jeder Vergleich allezeit streng erklärt werden muß, und auf Fälle, woran die Contrahenten nicht gedacht haben, keinesweges

erstreckt werden darf; so mußten die neuen Anbauer zu S. mit ihren Ansprüchen zurückgewiesen werden. Wäre dieses nicht geschehen; so konnten die v. T. u. v. B. ihre Waldungen nur der Gemeinde zu S. ganz Preis geben, und der Vergleich, welcher sie durch bestimmte Verwilligungen gegen übertriebene Anforderungen schützen sollte, war ihr Verderben. Hier paßte daher der Ausspruch des Gesetzes vollkommen: liberalitatem captiosam interpretatio prudentium frangit b). Ist auch der von den angesehensten Rechtsgelehrten behauptete Grundsatz richtig: daß, wenn einer Familie das Beholzungsrecht eingeräumt ist, bey eintretender Vermehrung desselben dennoch das hergebrachte Maaß nicht überschritten werden darf; so muß dieß bey einer ganzen Gemeinde noch viel mehr gelten, und ist auch verschiedentlich auf Fälle, die dem vorliegenden ganz ähnlich waren, angewandt worden c).

Da jedoch die Kläger behauptet hatten, daß einige ihrer Häuser im Jahr 1735 schon vorhanden, und sie oder ihre Vorfahren damahls schon Mitnachbaren der Gemeinde S. gewesen seyen; so konnten diese mit den neuen Anbauern nicht auf gleiche Weise behandelt werden, da ihnen weder die angenommene Erklärung des Vergleichs, noch die Ver-

b) l. 5. D. de transact.

c) Consil. Tub. Vol. 3. Cons. 306. N. 22. Vol. 7. Cons. 4. N. 75.

Verjährung, entgegen stand. Ihre Behauptung war aber von den Beklagten nicht eingeräumt; es mußte ihnen daher der Beweis auferlegt werden: daß sie, oder ihre Vorfahren, und welche von ihnen oder denselben, ihre Häuser zu S. zur Zeit des am 23sten May 1735 zwischen denen v. T. u. v. B. und der Gemeinde S. abgeschlossenen Vergleichs bereits besessen, und Mitnachbaren der gedachten Gemeinde gewesen seyen.

V.

Von den Verbrechen, welche von Amts-wegen nicht untersucht werden.

§. 1.

Eine Frau schalt eine andere in der Hitze des Zorns: Ehebrecherin. Die Gescholtene klagte, und das Gericht strafte jene, obgleich sie mit der Einrede der Wahrheit sich zu schützen suchte. Dieser Umstand veranlaßte aber nun eine Untersuchung von Amtswegen. Die Injuriantin ward, als Denunciantin, verhört; andere Erkundigungen wurden eingezogen. Diese gewährten keine bedeutende Anzeigen gegen die Inculpatin, und zeigten größtentheils auf vage Gerüchte hin — Resultate weiblicher Klatscherey und Verläumdungssucht. Dennoch wurde die Untersuchung im gewöhnlichen Schlendrian fortgesetzt und — nach Jahresfrist die Angeschuldigte von der Instanz entbunden. Ihr häusliches Glück, der Friede ihrer Ehe war zerstört; die Kinderzucht ward vernachlässigt; die Oekonomie gerieth in Unordnung — der Ruin der Familie war der endliche Erfolg.

§. 2.

„Sollte nicht lieber der Ehebruch einer Official-Untersuchung in der Regel gar nicht unterworfen

worfen seyn?" Viele, und man kann wohl sagen, die meisten neuern Rechtsgelehrten sind der Meynung, daß der Ehebruch nur dann ein Gegenstand der gerichtlichen Untersuchung sey, wenn dadurch ein öffentliches Aergerniß gegeben ist, oder wenn der beleidigte Theil klagt a), und man kann im allgemeinen wohl annehmen, daß diese Meinung in die Praxis selbst übergegangen sey b). Sehr erheblich ist indessen allerdings die Bemerkung

a) Meister. Principia iur. crim. §. 256. ibique alleg. Nota f. Dess. Practische Bemerkungen aus dem Criminal = und Civil = Rechte. I. 36. 37. v. Quistorp Peinl. Recht. §. 459. 591. Note x. C. A. Brehm de delictis exceptis. Lips. 1788. Dagegen: Danz im summarischen Proceß §. 165. Klüber in der kl. juriſt. Biblioth. B. 6. S. 35. Gmelin Grundsätze der Gesetzgebung über Verbrechen und Strafen. §. 180.

b) Grolmann Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft, §. 543. — Wenn die P. G. O. Art. 120, bey Bestimmung der Strafe des Ehebruchs blos den Fall berührt, wenn der beleidigte Theil klagt; so verbietet sie doch eine Untersuchung von Amtswegen nicht. Anderer Meynung ist Feuerbach im Lehrbuch des peinl. Rechts §. 421. Nach der allgemeinen Aufnahme des inquisitorischen Processes wird man im Zweifel die Obrigkeit zur Anstellung einer Officialuntersuchung immer für berechtigt halten müssen. — Die bambergische und brandenburgische peinliche Gerichtsordnung will, daß man von Amtswegen ohne Erlaubniß der weltlichen Hofräthe um Ehebruchs willen nicht klagen soll. Die Carolina enthält diese Vorschrift nicht.

kung, daß, wenn der Richter von einem Ehebruch Kenntniß erhalten hat, gemeiniglich angenommen werden könne, daß die Sache auch andern Personen bekannt geworden und folglich bereits ein fruchtbarer Saame des Aergernisses unter das Publicum ausgestreut sey, und auch die Erinnerung, daß die Gewißheit, durch Vermeidung eines öffentlichen Aergernisses der Strafe entgehen zu können, das Verbrechen selbst erleichtere, verdient unstreitig Rücksicht. Wenn man indessen erwägt, daß in diesem Falle die Rechte des beleidigten Theils vorzüglich in Betrachtung zu ziehen sind, daß sehr oft durch gerichtliche Proceduren ein nur Wenigen gegebenes Aergerniß allgemein und öffentlich wird, daß die Strafen, welche den des Ehebruchs überführten Verbrecher treffen, heutzutage selten so streng sind, um einen starken und dauerhaften Eindruck zu machen, daß endlich die Obrigkeit, wenn sie gleich eine förmliche Inquisition nicht anstellt, doch die Verdächtigen auf eine angemessene Art warnen kann; so wird man der jetzt herrschenden Meynung seinen Beyfall nicht versagen können. Sollte aber auch ein Richter durch die Umstände sich bewogen finden, zur Untersuchung von Amtswegen zu schreiten; so wird ihm doch sehr zu rathen seyn, vor allen Dingen die genaueste Erkundigungen einzuziehen und mit größter Sorgfalt alle Anzeigen und Verdachtsgründe zu sammeln, ehe er die Untersuchung gegen die beschuldigten Personen selbst richtet, indem es gerade hier oft bey der größten Wahrscheinlichkeit so äusserst schwer ist, zum Geständniß oder zur Ueberführung derselben zu gelangen, und die Folgen einer mißlungenen Untersuchung

leicht trauriger seyn können, als wenn sie den besten Erfolg von der Welt gehabt hätte.

§. 3.

Soll das richterliche Amt gegen den Ehebruch nicht ohne bestimmte und dringende Veranlassung thätig seyn; so wird es bey fleischlichen Verbrechen geringerer Art sich noch weniger in Bewegung setzen dürfen. Nach dem jetzt beynahe allgemeinen Gerichtsgebrauche wird der uneheliche Beyschlaf mit einer ehrbaren Frauensperson nur alsdann von Amtswegen in Untersuchung gezogen, wenn dadurch ein öffentliches Aergerniß veranlaßt, oder ein anderes gröberes Verbrechen damit verbunden, oder aber eine Schwangerschaft daraus erfolgt seyn sollte c). Der letztere Fall wird jedoch eine peinliche Untersuchung in der Regel nicht begründen, da die Bestrafung des unehelichen Beyschlafs gewöhnlich der bürgerlichen oder Policey-Gerichtbarkeit überlassen ist d), und da, wo die sogenannten Hurenbrüche zu den fructibus jurisdictionis gehören, wird es an einer genauern Aufmerksamkeit selten fehlen.

§. 4.

Ueberhaupt wäre es vielleicht am gerathensten, die vorläufige Untersuchung fleischlicher Ver-

c) v. Quistorp Peinl. Recht. §. 477. a.

d) Meister. Pr. iur. crim. §. 268. ibique all.

Frechen aller Art, insonderheit aber derer, welche der Richter von Amtswegen nicht untersuchen soll, der Policey zu überlassen. Diese ist weniger an äussere Formen gebunden, und kann nach Maßgabe der Umstände leicht eine Verfahrungsart wählen, die so wenig Aufsehen, wie möglich, erregt, die des öffentlichen Rufs der Beschuldigten schont, und wobey die schlimmen Folgen einer vergeblichen Untersuchung ganz oder doch größtentheils vermieden werden können. Ohnehin ist es nicht so bedenklich, in die Hände der Policey, als in die des peinlichen Gerichts zu fallen, und jene muß ja doch immer die Verhütung wollüstiger Ausschweifungen sich besonders angelegen seyn lassen e).

§. 5.

Den bisher angeführten Vergehungen, gegen welche eine Untersuchung von Amtswegen nicht Statt finden soll, hat die Praxis noch leichte, insonderheit wörtliche Injurien beygesellt f). Im allgemeinen wird man mit Recht annehmen können, daß der Richter in der Regel, wenn bey ihm keine Klage oder Denuntiation angebracht ist, Injurien überhaupt einer Untersuchung nicht zu unterziehen habe. Diese Regel leidet aber alsdann eine Ausnahme, wenn Umstände eintreten, welche den Vorgang nicht mehr auf ein Privatverbrechen

ein-

e) M. Policeyrecht Th. 3. S. 10.

f) v. Quistorp a. a. O. §. 303.

einschränken lassen g); wenn z. B. Obrigkeiten oder andere öffentliche Beamte, als solche, beleidigt werden, oder wenn die Injurien in Störungen der öffentlichen Ruhe, oder in grobe Gewaltthätigkeiten und Verletzungen ausarten u. d. m.

§. 6.

Die peinliche Gerichtsordnung endlich enthält nur ganz bestimmt einen Fall, den sie der Official-Untersuchung ausdrücklich entzieht: Wenn Jemand aus Leichtfertigkeit oder Unverstand von Gütern, deren nächster Erbe er ist, etwas entwendet, oder, wenn sich dergleichen zwischen Mann und Frau ereignete; so soll der Richter von Amtswegen nicht klagen noch strafen h). Da jedoch das Gesetz das Verfahren von Amtswegen nur ausschließt, wenn Jemand aus Leichtfertigkeit oder Unverstand eine solche Entwendung sich hat zu Schulden kommen lassen; so versteht es sich von selbst, daß bey vorkommenden beschwerenden Umständen eine Official-Untersuchung allerdings statthaft ist i). Auch geht das Gesetz offenbar nur auf Intestat-Erben, und kann auf Testaments-Erben keines-

g) Weber über Injurien und Schmähschriften. Abtheil. 2. S. 79 — 92.

h) P. G. O. Art. 165.

i) v. Quistorp Peinl. Recht §. 377. Gerstlacher Handbuch d. t. Reichsgesetze. Th. II. Seite 2845. 2846.

keineswegs k) wohl aber auf Vertragserben ausgedehnt werden. Auch hat die Erstreckung desselben auf Brautleute die Analogie für sich l). Entwendungen aber, die von Miterben bey der Theilung einer Erbschaft oder an der im Besitze eines Miterben befindlichen gemeinschaftlichen Masse begangen werden, rechnet man m) gegen den deutlichen Sinn des Gesetzes, folglich mit Unrecht, hieher n).

k) Gerstlacher a. a. O. S. 2843. Dagegen: Böhmer ad Art. 165. §. 1. 2. v. Quistorp a. a. O. Note z.

l) Hellfeld iurisprud. for. §. 1207. Schott Ehrecht §. 141. v. Quistorp a. a. O. Note y.

m) v. Quistorp. a. a. O.

n) Gerstlacher a. a. O. S. 2844.

VI.

Von Bestrafung der Injurien, welche Kinder gegen ihre Eltern begehen, nach Churbraunschweigischem Recht *).

In der in der Note angeführten Beobachtung ist der Satz aufgestellt: Milderungsgründe geben den Gerichtshöfen kein Recht, die Art der Strafe (öffentliche Arbeiten) abzuändern, welche das Gesetz vorgeschrieben hat. Es ward hierbey natürlich vorausgesetzt, daß das Vergehen seinem ganzen Umfange nach, als bösliche Verletzung des den Eltern schuldigen kindlichen Respects, dargethan sey. Durch wie vielerley Umstände ein solches Vergehen modificirt und der Beurtheilung nach dem strengen Strafgesetze entzogen werden kann, läßt sich leicht ermessen. Will man diese Umstände nicht als Veränderungen der Thatsache selbst, sondern als Milderungsgründe betrachten; so ist jener Satz allerdings zu allgemein und folglich unrichtig. Indessen sind dem Verfasser erst, nachdem er die befragte Beobachtung dem Druck übergeben hatte, nachstehende Actenstücke zur Kenntniß gekommen, die alle Zweifel heben, indem eine authentische Erklärung des

*) Nachtrag zu Nro. XIII. im ersten Theile dieser Rechtsfälle. S. 228 f.

des Gesetzes die Strafe nach Maßgabe der Milderungsgründe zu bestimmen verstattet.

---

1. Postscript des Königlichen Staatsministerii an die K. Justizcanzley zu Hannover.

Auch, insonders vielgönstige gute Freunde, lassen wir den Herren unverhalten seyn, daß der Cellischen Justizcanzley auf die von derselben eventualiter nachgesuchte Declaration der Verordnung vom 30. Nov. 1735, wegen Bestrafung der Verhehungen der Kinder gegen ihre Eltern, dasjenige, was in dem abschriftlichen Anschlusse enthalten ist, erwiedert worden, welches von den Herren gleichfalls in vorkommenden Fällen in Anwendung gebracht werden wird. Wir ꝛc. Hannover den 22. May 1802.

Königlich-Großbritannische zum Churfürstlichen Braunschweig-Lüneburgischen Staats-Ministerio verordnete Geheime Räthe.

Aus dem Justiz-Departement.

Decken.

2. Allerhöchstes Postscript an die K. Justizcanzley zu Celle.

Auch ꝛc. lassen Wir euch in Betracht der von euch bey Einsendung eures Berichtes in der Inquisitions-Sache wider Christian Meyer zu Kästorf, in pto. thätlicher und wörtlicher Vergehungen gegen

seine

Schwiegermutter, eventualiter nachgesuchten authentischen Declaration der Verordnung vom 30. Novembr. 1735 unverhalten seyn, daß Wir eurer Interpretation derselben dahin landesherrlich bestätigen, daß nach Maßgabe des gedachten Gesetzes, bey den darnach zu bestrafenden Vergehungen, das Arbitrium iudicis auch ratione generis poenae nicht ausgeschlossen ist, sondern, wenn gleich der Regel nach deshalb auf eine condemnationem ad operas publicas zu erkennen ist, dennoch bey ganz besonderen Milderungsgründen nach besagter Verordnung auch wohl eine Gefängnißstrafe oder andere poena arbitraria Statt finden kann. Ut in rescr. Hannover d. 22. May 1802.

Ad Mandatum etc. speciale.

VII.

Von der Veräusserung der Häuser und Bergtheile der Minderjährigen, nach Churbraunschweigischem Recht.

Die gemeinen Rechte beschränken die Veräusserung unbeweglicher Güter der Minderjährigen auf den Fall, daß von den Vormündern dringende Schulden aus dem ihrer Verwaltung anvertrauten Vermögen bezahlt werden müssen. Andere Gründe der Nothwendigkeit, selbst wohl der Nützlichkeit, läßt in andern Ländern hin und wieder die Praxis oder auch die Provincial-Gesetzgebung zu a). Bey uns ist in Ansehung der Häuser und der zu unbeweglichen Gütern zu rechnenden Bergtheile eine Ausnahme von der Regel gemacht, und den Justizcollegien durch die landesherrlichen Rescripte vom 23. und 25. Jul. 1725 die Befugniß ertheilt worden, decreta de alienando zu Veräusserung der Häuser und Bergtheile der Minderjährigen, wenn dieselbe ihnen zuträglich erachtet werden sollte, zu er-

a) Vergl. Th. 1. S. 153 f.

ertheilen b). Im übrigen aber bleibt es gänzlich beym gemeinen Recht c), und nur den höheren Landes-Justizcollegien kömmt es zu, der Ausnahme von denselben in vorkommenden Fällen Statt zu geben. Indessen haben auch einige Untergerichte, besonders städtische Obrigkeiten, dieser Befugniß sich bedienen zu können geglaubt, ob sie gleich ihnen durch den Landesherrn nicht beygelegt ist. Ihr Irrthum ist wohl keinem Zweifel unterworfen, indem auf das mit ihrer Patrimonial-Gerichtsbarkeit verbundene obervormundschaftliche Amt Befugnisse nicht erstreckt werden können, welche ausdrücklich nur den landesherrlichen Justizcollegien ertheilt sind. Die Sache kam bey verschiedenen Gelegenheiten zur Sprache, und eine königliche Declaration entschied bestimmt für die Justizcollegien, allein da sie nicht öffentlich bekannt gemacht wurde, so dauerte an manchem Orte jener Irrthum noch immer fort, und es ist wenigstens zu wünschen, daß die bis dahin von Unterobrigkeiten aus Irrthum ertheilten, mithin ungültigen decreta de alienando noch jetzt die landesherrliche Bestätigung erhalten mögen, damit sie gegen jede Anfechtung gesichert und mannichfaltige Processe verhindert werden.

Die

b) Corp. Const. Cal. cap. 2. S. 65. Cell. cap. 2. S. 746. Willich Ausz. III. 328.

c) Strube Rechtl. Bedenken II. 387 f. v. Bülow u. Hagemann Erörterungen III. 252 f.

Die angeführte Declaration ist in nachstehendem K. Reseripte an die K. Justiz-Canzley zu Hannover enthalten:

Georg der Dritte ꝛc.

Die in euerm Bericht vom 9. v. M. nachgesuchte Declaration über den Umfang und die Grenzen der in dem landesherrlichen Reseripte vom 26. Jul. 1725 Unsern Justiz-Collegiis beygelegten Befugniß, decreta de alienando auf Pupillen-Häuser und Bergtheile nach vorhergegangener Untersuchung ex causa vtilitatis zu bewilligen, finden wir nach dem Sinn und Zweck der obigen vom gemeinen Recht abweichenden Verordnung dahin zu ertheilen uns bewogen:

daß denen Unterobrigkeiten Unserer Lande eine gleiche Befugniß nicht zustehe, vielmehr in Fällen, wo eine Veräusserung von Pupillenhäusern und Bergtheilen, die einer unterobrigkeitlichen Gerichtbarkeit unterworfen sind, ex causa vtilitatis gültiger Weise stattfinden soll, darüber Unsern Justizcollegiis das alleinige Erkenntniß gebühre.

Wir sind Euch mit gnädigstem Willen beygethan.
Hannover d. 19. Mart. 1787.

Ad Mandatum Regis et Electoris
v. d. Busche.

VIII.

Geschichte eines im Julius 1797 an dem Herrn von Levezow zu Pyrmont verübten Diebstahls.

Am 8. Jul. 1797 gab der Farao-Bankhalter von Levezow zu Pyrmont dem Könige von Preussen und der übrigen vornehmen Badegesellschaft ein Frühstück im Ballhause. Seine gewöhnliche Wohnung hatte er in des Forstrath Nöltings Hause, wo seine Wohnstube unten zur rechten Seite des Hauseingangs war. Seine Gemahlin wohnte im zweyten Stocke. Seinen Bedienten pflegte er, wenn er ausging, zur Sicherheit in seinem Zimmer zurückzulassen. Dießmahl waren aber Alle — Herr, Frau und Bedienter, auf dem Ballsaale. Die Thüre des Levezowischen Zimmers, ausser dem gewöhnlichen, noch mit einem besondern französischen Schlosse versehen, war von dem Herrn selbst sorgfältig verschlossen worden.

Gleich nach 10 Uhr ging der Bediente nach Hause, und fand diese Thüre geöffnet. Ein Büreau, worin der H. v. L. sein zum Spiele bestimm-

tes

tes Geld aufzubewahren pflegte, war erbrochen *). Der Bediente eilte, dieß alles seiner Herrschaft anzuzeigen, worauf der H. v. L. sogleich sich nach Hause verfügte, und bey der Untersuchung seiner Casse fand, daß ihm ungefähr 8000 bis 9000 Thaler fehlten. Auch war eine Spieltasche, wie man sie in Pyrmont zum Transport des Geldes an die Bank häufig gebraucht, mit entwendet worden.

Dieser mit großer Kühnheit, am hellen Tage, zwischen neun und zehn Uhr des Vormittags, in einer lebhaften Gegend mit dem glücklichsten Erfolge ausgeführte Diebstahl erregte allgemeines Aufsehen. Das Gericht, dem sogleich die Anzeige davon gemacht wurde, ließ unverweilt bey allen Nachbarn genaue Erkundigung einziehen, und durch mehrere Couriere Steckbriefe abgehen. Diese konnten aber freylich nur sehr allgemein abgefaßt seyn, da man damahls auch noch nicht die geringste Spur hatte, die zu einem auch nur leichten Verdacht gegen bestimmte Personen geführt hätte.

Dem Bestohlenen mußte aus mannigfaltigen Gründen, selbst ohne Rücksicht auf eine zu hoffende Wiedererstattung, die Entdeckung der Diebe höchst wünschenswerth seyn. Er suchte sie durch Aus-

*) Das französische Schloß an der Thüre war aufgesprengt; das Schloß am Büreau durch ein Brecheisen oder einen Meissel, und endlich einen starken eisernen Stift mit Gewalt aufgemacht, wie sich bey der sogleich vorgenommenen gerichtlichen Besichtigung zeigte.

Aussetzung einer Prämie von einhundert Louisd'or zu befördern. Sogar erhöhete er in der Folge diese Prämie auf 2000 Reichsthaler, die selbst ein Theilhaber an dem Diebstahle, wenn er seine Genossen anzeigen würde, oder statt derselben, nach seiner eigenen Wahl, eine lebenslängliche Pension erhalten sollte. Ausserdem versprach das Gericht auf diesen Fall gänzliche Befreyung von aller Strafe.

Anfangs zeigte sich wenig Hoffnung zur Entdeckung. Kein verdächtiger Mensch kam in den ersten zwey Tagen zum Vorschein. Die Couriere kehrten ohne Nachricht zurück.

Zwey Männer, jüdischer Nation, die sich ihres Gewerbes wegen in Pyrmont aufhielten, brachen zuerst die Bahn: Michael Löbel, Theehändler aus Breslau, und Callmann, Zahnarzt aus Cassel. Jener hatte sich den Plan gemacht, auf alle Personen, die ihm verdächtig schienen, genau Acht zu haben, hauptsächlich an Spieltischen. Besonders faßte er zwey Personen ins Auge: einen Juden und einen Christen, die sich für Cameraden ausgaben, zusammen im goldenen Löwen wohnten, dem Ansehen nach ohne allen Beruf in Pyrmont sich herumtrieben und mit äusserst wenig Geld versehen waren. Löbel hatte sie vormals schon an der Silberbank beobachtet, wo sie nur unbedeutende Sätze machten. Jetzt, schon am Abend des 9ten Julius, spielten sie mit Louisd'or und Ducaten. Der Christ, der sich damals Lindenbaum nannte, wollte den Löbel glauben machen, er habe gewonnen, und zeigte ihm mehrere Ducaten vor, ob er gleich

sicht-

sichtbar verloren hatte. Auch kaufte eben dieser Mensch Uhren mit Uhrgehängen, und ließ dabey wieder viel Geld sehen.

Dieß bestärkte Löbels Verdacht. Er ging nun mit Callmann zu Rathe, und es wurde beschlossen, die beiden verdächtigen Leute zu Rede zu stellen. Dieß geschah am 10. Jul. Abends in Gegenwart des Juden Itzig aus Hildesheim mit vieler Vorsicht. Sie zeigten sich sehr betreten; betheuerten aber ihre Unschuld. An demselben für sie so beunruhigenden Abend hatten sie bereits Anstalten zur Abreise mit Extrapost gemacht; doch versprachen sie, nun nicht abzureisen, sondern vor der Obrigkeit von allem Verdachte sich zu reinigen.

Die vereinigten Beobachter trauten zwar dem Versprechen nicht, glaubten jedoch noch nicht Grund genug zu haben, um eine Verhaftnehmung zu veranlassen. Sie beschlossen daher, die Verdächtigen unbemerkt zu bewachen. Aber dennoch gelang es dem sogenannten Lindenbaum, in der Nacht zu entwischen. Abraham Löwe, Lindenbaums Gefährte, selbst getäuscht von seinem entfliehenden Camaraden, blieb zurück.

Morgens um 4 Uhr am 11. Jul. wollte er mit der schon bestellten Post abreisen, wurde aber nun auf dem Wege nach dem Posthause ergriffen und in Verhaft genommen. In seiner Gesellschaft fand sich ein Mensch, der in Pyrmont den Nahmen Bambo führte, mit ihm abreisen wollte, und jetzt auch mit ihm verhaftet wurde. Sein wahrer Nahme war, wie er gleich beym ersten Verhör angab, Hofmann, sein Geburts- und Wohnort Leipzig,

sein

sein Gewerbe ein Handel mit musikalischen Instrumenten.

Beyde Arrestanten wurden sogleich visitirt, und man fand bey dem Juden Löwe fünf Louisd'or, zwey Cremnitzer und einen Holländischen Ducaten, zwey Thaler, fünf Mariengroschen- und ein Preussisches drey Mariengroschen-Stück; bey Hofmann dreyzehen Louisd'or, zwölf Mariengroschen 1 Pf. und ein drey Kreutzer-Stück, auch bey jedem eine silberne Taschenuhr. Zwey den Arrestanten zugehörige, wohlgepackte Coffer waren gleichfalls vorhanden; in diesen fand sich aber überall kein Geld.

Dem Gerichte war natürlicher Weise sehr daran gelegen, von dem entwichenen Gesellschafter der Arrestanten genaue Kenntniß zu erlangen. Sein nächstes Geschäft war daher, von diesen die Person und Figur desselben umständlich beschreiben zu lassen, wornach neue Steckbriefe ausgefertigt wurden.

Hierauf wurden auch die von dem Lindenbaum und Löwe, und von Hofmann bewohnt gewesenen Zimmer untersucht. Es fand sich aber nichts, als vor einem Fenster und in einem Zimmer Bruchstücke eines von dem Löwe zerrissenen Briefes, den der Entwichene an seinen Schwager und an seine Frau, fälschlich von Carlsbad datirt, geschrieben haben sollte. Die Nahmen des Schwagers und der Frau, so wie der Bestimmungsort des Briefs waren nicht auszumitteln. Indessen wurden doch die Bruchstücke durch Hülfe eines Buchbinders künstlich zusammengesetzt, und der Inhalt half nachher zur Entdeckung des Schreibers.

In diesem Briefe ward der Ehefrau desselben eine Zusammenkunft in Braunschweig bey einem dortigen Bürger vorgeschlagen. In der Hoffnung, diesen so verdächtigen Menschen hier aufzufinden, wurde der Amtsauditor Klapp, mit den nöthigen Vollmachten und Ersuchungsschreiben versehen, dahin abgeschickt. Aber in Braunschweig wollte Niemand von einem Lindenbaum etwas wissen; auch fand er sich dort nicht ein. Hingegen erhielt Herr Klapp auf der Reise einige Nachrichten von einem Menschen, der dem, den er suchte, ziemlich ähnlich war. Dieß war ein im Halberstädtischen sehr berüchtigter Mann, Namens Teichfischer, und bald zeigte sich mit höchster Wahrscheinlichkeit, daß kein anderer, als er, der sogenannte Lindenbaum seyn könne.

Nun wurde also Teichfischer mit Steckbriefen verfolgt. Im September 1797 wurde er in Frankfurt am Mayn arretirt, wo man in seinem Coffer, ausser einem neuen Brecheisen, nichts Verdächtiges, auch kein Geld vorfand. Im April 1798 erfolgte seine Auslieferung nach Pyrmont, so daß nun alle Personen, die man wegen des an dem Bankhalter von Levetzow verübten Diebstahls in Verdacht hatte, dort vereinigt waren.

Indessen hatte das Gericht die Arrestanten, Hofmann und Löwe, mehrmahls verhört, deren Aussagen für den Teischfischer sehr beschwerend waren. Auch wurde während der Untersuchung im März 1798 von dem Herrn von Levetzow das corpus delicti vor seinem eigenen Gerichte zu Hohenwulsch in der Altmark auf Ersuchen des Criminalgerichts

zu

zu Pyrmont beschworen und, da er seine Casse nicht genau gezählt gehabt hatte, die Summe des Diebstahls auf acht bis neuntausend Thaler in Louisd'or, Carolin und Ducaten aydlich geschätzt.

Zufälliger Weise waren, einige Zeit nach der Verhaftung des Löwe und Hoffmann, auf dem Felde bey Pyrmont eine mit einem eisernen Bügel und Schloß versehene Spieltasche und verschiedene Dietriche und Feilen, nebst einem kleinen Brecheisen, gefunden und ins Gericht geliefert worden, welche in der Folge zur mehreren Ueberführung des Thäters mit Nutzen gebraucht wurden.

Die Untersuchung war durch verschiedene Umstände sehr aufgehalten worden, und konnte erst im Frühjahr 1800 beendigt werden *).

Die Geschichte derselben und ihr Resultat hat bey jedem der Arrestanten soviel eigenthümliches, daß sie von jedem besonders erzählt werden muß, so wie auch eines jeden Verhältniß zu dem verübten Verbrechen einer verschiedenen Beurtheilung unterworfen ist.

I.

Johann Heinrich Hofmann.

Dieser war von Anfang an bis zum Ende der Untersuchung am offenherzigsten und freymüthigsten. Sohn eines ehemaligen Chirurgus beym

*) Die Göttingische Juristenfacultät erhielt die weitläufigen Untersuchungsacten am 9. May 1800.

churſächſiſchen Militär, der ſich jetzt mit einer Art medicinischer Praxis abzugeben ſcheint, mag er wohl, wenn gleich keine ausgezeichnete, doch eine nicht ganz vernachläſſigte Erziehung erhalten haben. Er treibt zwar jetzt einen eigenen Handel, aber ſeine Briefe und ſeine Aeuſſerungen zeigen bey weitem die Kenntniſſe nicht, die man aufs mindeſte von ihm zu erwarten berechtigt wäre. Auch kömmt in den Acten vor, daß er zwar bey einem Kaufmanne, vermuthlich blos zu mechaniſchen Arbeiten, in Dienſten geſtanden, aber die Handlung eigentlich nicht gelernt habe. Dieſer Mann, ſo wie ſein noch lebender Vater, ſein Hauswirth, und eine ehrbare Wittwe in Leipzig gaben dem Inquiſiten gute Zeugniſſe. Auch ſeine Obrigkeit wußte nichts Schlimmes von ihm zu ſagen. Er war zur Zeit der Arretirung 25 Jahre alt und unverheurathet.

Im Frühjahr 1797 trat er eine Reiſe nach Hamburg an, vorgeblich wegen einer ausſtehenden Handelsſchuld. Von da gieng er nach Bremen und Pyrmont; an dieſen Ort, wie er ſagt, wegen Kränklichkeit. Hier nahm er den Nahmen Bambo an, was er damit entſchuldigt, daß er, aus Beſorgniß, ſein Vater möchte dieſe Badreiſe mißbilligen, ſeinen Aufenthalt in Pyrmont verheimlicht habe. Dieß that er aber auch gegen ein junges Frauenzimmer in Leipzig, (die Tochter der obgedachten Wittwe), mit welcher er in Correſpondenz ſtand, die bald nach ſeiner Verhaftnehmung entdeckt wurde und eine beſondere gerichtliche Nachfrage in Leipzig veranlaßte. Bey dieſer Gelegenheit kamen mehrere auf der Reiſe geſchriebene Briefe des Hofmann zu

den

den Acten, die einen sehr unerfahrnen und leichtsinnigen jungen Menschen verrathen. Zur Unterhaltung seiner Correspondentin oder wohl mehr, um sich selbst eine Art von Wichtigkeit und Interesse zu geben, erzählt er wunderliche Abentheuer; aber nirgends zeigt sich eine Spur, daß er auf solche Unternehmungen ausgieng, die ihn in ein so trauriges Abentheuer, wie ihm wirklich begegnet ist, verwickeln konnten. Uebrigens ist gerichtlich bezeugt, daß er über 200 Rthlr. in Gold von seinem eigenen Gelde mit sich auf die Reise genommen habe.

In Pyrmont wohnte er mit Teichfischer und Löwe zugleich im goldenen Löwen, wodurch er Gelegenheit bekam, mit diesen Leuten bekannt zu werden. Daß er vorher schon sie gekannt haben sollte, findet man nirgends eine Spur. Hier aber gieng er öfters mit ihnen um und ließ sich auch bisweilen auf ein gesellschaftliches Spiel mit ihnen ein, so wie er überhaupt mehr für seine Unterhaltung, besonders am Faraotische, als für seine Gesundheit gesorgt zu haben scheint. Außer seiner Pseudonymität ist jedoch sonst nichts verdächtiges gegen ihn vorgekommen.

Gleich bey der Generaluntersuchung gab er an: Teichfischer, den er aber nur unter dem Nahmen Lindenbaum kannte, sey der Dieb; Löwe habe dabey geholfen — theils durch Wachestehen, theils durch Verbergung des gestohlenen Geldes und der Diebsinstrumente. Ihm seyen Teichfischer und Löwe durch ihr Betragen nach verübtem Diebstahl verdächtig geworden. Er habe sie genau beobachtet, mit dem Entschluß, alles anzuzeigen. Als sie ihre

Ab=

Abreise beschlossen gehabt hätten, habe er sich zum Reisegefärthen angeboten. Aber die schnelle Flucht des Teichfischers habe ihm Gelegenheit gegeben, den Löwe zum Geständniß zu bringen. Nun haben sie beyde sich entschlossen, dem Entflohenen nachzueilen und ihn arretiren zu lassen. Dieß Schicksal habe sie aber selbst getroffen, als sie gerade im Begriff gewesen seyen, ihren Plan auszuführen. Er habe an dem Diebstahl überall keinen Theil.

Daß Hofmann von der Absicht, den Hrn. v. Levetzow zu bestehlen, nichts gewußt, daß er zu dem Diebstahl nicht geholfen, daß er zur Verheimlichung des gestohlenen Geldes und der Diebsinstrumente nichts beygetragen habe, versichern seine beyde Mitinquisiten. Aber beyde behaupten, daß er bald Verdacht gegen sie geschöpft, und das ihnen so wichtige Geheimniß zu seinem Vortheil zu gebrauchen, gesucht habe. Von Teichfischer habe er Geld entlehnt und sich zum Reisegesellschafter aufgedrungen, um von dem Diebstahl mit zu profitiren. Ein Darleihen von 10 Ducaten räumt er auch ein, aber er will es verlangt haben, um von dem Bestand der Teichfischerischen Casse einige Kenntniß zu erlangen. Dem Löwe soll Hofmann Verschwiegenheit versprochen, dagegen aber ihm alles sein Geld, in 18 Louisd'or bestehend, nebst seiner Uhr, abgenommen haben. Diese und einen Theil des Geldes habe er ihm bey ihrer Verhaftung zurückgegeben. Das sey das Geld, was zum Theil bey Löwe, zum Theil bey Hofmann gefunden worden sey. Denn dieser habe sein eigenes Geld vorher verspielt. Hofmanns Plan sey gewesen, den Teichfischer zu verfolgen,

nicht

nicht um ihn in Verhaft nehmen zu lassen, sondern um ihm von dem gestohlenen Gelde etwas abzujagen. Hofmann aber will von dieser Absicht weit entfernt und lediglich darauf bedacht gewesen seyn, die Diebe nicht nur auf eine geschickte und zuverlässige Art in die Hände der Gerechtigkeit zu liefern, sondern auch dem v. Levetzow zu dem Seinigen wieder zu verhelfen. Dadurch hätte er ja die versprochene große Prämie verdient, und so auf dem rechtmäßigsten Wege gewiß mehr erhalten, als er, von den Dieben zu erpressen, hätte hoffen können.

Sein Defensor war der Meynung, er sey ganz unschuldig und man hätte ihn gar nicht arretiren, oder wenigstens bald wieder loslassen sollen. Er trug daher auf seine völlige Freysprechung und einige Entschädigung an. Auch wurde er durch das Urtheil der Göttingischen Juristenfacultät vom August 1800 wirklich für unschuldig an dem befragten Diebstahle erklärt und von der Untersuchung sowohl, als der Abstattung der Untersuchungskosten, entbunden.

Zwar verkannte man das Gewicht der ihn drückenden Verdachtsgründe keinesweges. Schon die Annahme eines falschen Nahmens und noch mehr der vertrautere Umgang mit Teichfischer und Löwe, die ihnen angetragene Begleitung auf ihrer vorhabenden Reise und die selbst noch nach Teichfischers Flucht mit Löwe verabredete gemeinschaftliche Abreise machte ihn der Theilnahme an dem Diebstahle selbst nicht wenig verdächtig; die Beschuldigungen jener Inquisiten aber, und der Umstand, daß er von ihnen einiges Geld wirklich erhalten

hatte,

hatte, machten wenigstens so viel wahrscheinlich, daß er die Entdeckung der Diebe dazu habe benutzen wollen, um seine Verschwiegenheit so theuer, als möglich, an sie zu verkaufen.

Der Anschein war allerdings sehr gegen ihn. Bey näherer Prüfung aber konnte man erstlich einen wahren und nahen Verdachtsgrund, daß Hofmann dem Teichfischer vor, bey oder nach dem verübten Verbrechen Hülfe geleistet habe, in den Untersuchungsacten nicht finden. Teichfischer war des vollführten Diebstahls, Löwe der dabey geleisteten Hülfe überführt und geständig. Kein Grund war vorhanden, zu vermuthen, daß mehrere Personen zur Vollbringung des Verbrechens erforderlich gewesen wären. Teichfischer und Löwe sprachen den Hofmann von aller Theilnahme an dem Diebstahl gänzlich frey, und ihr Zeugniß verdiente hier um so mehr Rücksicht, da sie gegen ihn offenbar sehr erbittert waren und übrigens ihr möglichstes thaten, ihn in die Sache mit zu verwickeln. Die Annahme des falschen Nahmens Bambo begründet zwar einen entfernten Verdacht unlauterer Absichten gegen ihn; allein er hat dieselbe dergestalt erläutert, daß darauf um so weniger weitere Rücksicht zu nehmen ist, als ihm wegen seines Lebenswandels und unverdächtigen Betragens, von seinem Wohnorte aus, gute und glaubwürdige Zeugnisse gegeben sind. Seinen Umgang mit Teichfischer und Löwe entschuldigte die äussere Rechtlichkeit beyder Personen, die gemeinschaftliche, von ihm nicht absichtlich gewählte Wohnung und die an einem Orte, wo man gern Zerstreuung sucht, nicht ungewöhnliche Leichtigkeit der

Be-

Bekanntschaft und des Umgangs mit vorher unbekannten Badegästen. Seine Absicht, mit Teichfischer und Löwe abzureisen, war unstreitig ein höchstbedenklicher Umstand. Wer mit Verbrechern, die er als solche kennt, entfliehen will, macht sich allerdings sehr verdächtig, ihr Genosse zu seyn. Allein, wenn man das ganze Benehmen des Inquisiten in dieser für ihn so traurigen Angelegenheit zusammenhielt und unbefangen beurtheilte, so mußte man seinem Vorgeben glauben, daß er zu der Zeit, als Teichfischer und Löwe zur gemeinschaftlichen Abreise sich anschickten, nur erst einen entfernten Verdacht gegen sie gehabt und gehofft habe, auf der Reise mit ihnen der Sache besser auf die Spur zu kommen, weil er jetzt schon mit einer Anzeige gegen sie hervorzutreten und ihre Verhaftung zu veranlassen nicht gewagt habe. Zwar zeugt dieses, so wie der Entschluß, nach Teichfischers Flucht mit Löwe abzureisen und jenen zu verfolgen, von weniger Klugheit. Davon lag aber der Grund offenbar in der Persönlichkeit Hofmanns, der zu einem Gefährten seiner Mitinquisiten lange nicht klug genug war. Wenigstens haben die Entschuldigungsgründe, welche er vorbrachte, soviel Wahrscheinlichkeit für sich, als die Beschuldigung der letztern, zumahl wenn man bedenkt, daß Hofmann bey einiger Ueberlegung zum voraus vermuthen mußte, von Teichfischer und Löwe, wenn er ihnen in der Absicht nachfolgte, um an dem Ertrage des Diebstahls, zu dessen Vollbringung er nicht mitgewirkt hatte, Theil zu nehmen, bald als eine drückende Last betrachtet und auf eine oder die andere Weise auf die Seite geschafft zu werden.

Auch

Auch, zweytens, der Verdacht, daß Hofmann die entdeckten Diebe dem Gerichte nicht anzuzeigen, sondern vielmehr von diesen seine Verschwiegenheit sich theuer bezahlen zu lassen, Willens gewesen sey, verschwindet bey näherer Beleuchtung. Die öffentlich ausgelobte Prämie versprach ihm einen grössern und sichereren Vortheil, als er irgend von Teichfischer und Löwe erwarten konnte. Er hatte also keinen vernünftigen Grund, seine Entdeckung zu verheimlichen, und sein Betragen bey der Untersuchung, welches die Ueberführung der Thäter gar sehr erleichterte, macht es höchst wahrscheinlich, daß es seine ernste Absicht gewesen sey, bey dem Gerichte eine Anzeige zu thun, sobald er nur erst der Sache ganz gewiß wäre. Die Anschuldigungen seiner ohnehin wenig glaubwürdigen Mitinquisiten verlieren daher vollends alles Gewicht, wenn man zugleich erwägt, wie sichtbar aus allen ihren Aeusserungen über ihn ihr bitterer Haß gegen ihn hervorleuchtet. Daß er von Teichfischer ein Darleihen verlangt und erhalten hat, mag wohl, wie er versichert, in der Absicht geschehen seyn, um von dem Geldvorrath desselben nähere Kenntniß zu erlangen. Auch hat jener, seiner ganz unverkennbaren Absicht, den Hofmann als strafwürdig darzustellen, ungeachtet, nie sich zu behaupten getraut, daß er diesem, unter der Bedingung, von ihm nicht verrathen zu werden, ein Darleihen bewilliget habe, wenn es gleich seyn kann, daß er durch sein eigenes Bewußtseyn, und durch die Vermuthung, Hofmann habe einigen Verdacht geschöpft, dazu bewogen worden ist. Ueberhaupt waren die Aussagen der Inquisiten Teichfischer und Löwe gegen Hofmann voller Widersprüche.

sprüche. Um nur einen Hauptpunct zu berühren; so versichern beyde, daß Teichfischer bey seiner Entweichung den ganzen Antheil des Löwe an dem gestohlenen Gelde wieder zurückgenommen habe, dieser aber giebt in der Absicht, den Hofmann zu überführen, offenbar falsch an, er habe auch diesem all' sein Geld, etwa in 18 Louisd'or bestehend, gegeben und solches nur bey der Arretirung von ihm wieder zurück bekommen. Bey dieser fand sich aber, daß Löwe nur fünf Louisd'or und drey Ducaten, nebst einigem Silbergelde, Hofmann hingegen dreyzehen Louisd'or und einiges Silbergeld bey sich gehabt hat. Der letztere war nun erst im Frühjahre 1797 mit einer nicht unbeträchtlichen Summe Geldes von Leipzig abgereiset und hatte in Pyrmont zwar an der Bank sein Glück versucht, jedoch gar nicht hoch gespielt. Seine Versicherung, daß er noch mit eigenem Gelde versehen sey, verdiente also allerdings Glauben. Gesetzt aber, alles, was gegen ihn vorgebracht war, sey völlig in der Wahrheit gegründet, so kann ihm höchstens das Versprechen, um Gewinnstes willen die Thäter eines Diebstahls zu verschweigen, die er anzuzeigen ohnehin nicht schuldig war, zur Last gelegt werden, und dieses Versprechen hatte gar keinen Erfolg, war also gewiß durch dreyjährige Gefangenschaft übermäßig gebüßt.

Unschuldig an dem verübten Diebstahl mußte demnach der Inquisit Hofmann erklärt werden. Seine dreyjährige Gefangenschaft war allerdings hart und man hätte ihn vielleicht gegen Caution, sich auf Verlangen jederzeit wieder zu stellen, früher los-

loslassen können, da man ihn im Fortgang der Untersuchung bald nur noch als Zeugen brauchte. Indessen — er hat durch sein unvorsichtiges Betragen sein Schicksal sich selbst zugezogen und daher konnte man ihm nicht nur die Schadloshaltung, auf die sein Vertheidiger antrug, nicht zuerkennen, sondern es mußte ihm auch die Entrichtung der durch seine Verpflegung und Vertheidigung veranlaßten Kosten auferlegt werden a). Dahingegen war er mit Erstattung der Untersuchungskosten billig zu verschonen, da er in Ansehung der That, worauf die Untersuchung gegen ihn hauptsächlich gerichtet war, gänzlich freygesprochen wurde, und auch sonst nichts Strafwürdiges gegen ihn bewiesen war b).

II.

Christian Teichfischer.

Teichfischer — zur Zeit der Untersuchung ein Mann von 31 — 32 Jahren, verheurathet und Vater von 3 Kindern — der eigentliche Urheber des Diebstahls, war unstreitig ein der Eigenthums-Sicherheit höchst gefährlicher Mensch. Sein Vater war Gastwirth und Zolleinnehmer zu Gaters-

a) Böhmer ad. art. C. C. C. 47. C. C. L. Meister Rechtl. Erkenntnisse Th. 2. Resp. 59. n. 55. Th. 3. Dec. 83. n. 13.

b) Böhmer de expensis crim. c. 3. §. 9. Heisler de expensis crim. in proc. inquis. §. 4. seq. v. Quistorp Grundsätze des teutschen peinl. Rechts. §. 818. Meister Pr. iur. crim. §. 278.

tersleben, im Fürstenthum Halberstadt, und hatte sich immer bemühet, dem Sohne eine gute Erziehung zu geben, und bald zu einem sicheren Unterhalt zu verheifen. Auch brachte er es dahin, daß derselbe ihm im Jahre 1788 bey der Zolleinnahme adjungirt wurde, und im Jahre 1790 trat er ihm diese Bedienung und die Wirthschaft ganz ab. Teichfischers eigene Oeconomie nahm jedoch keinen vortheilhaften Gang, so daß er bald in beträchtliche Schulden gerieth. Indessen wußte er seine Gläubiger von Zeit zu Zeit hinzuhalten, bis sie im Jahr 1792 eine besonders dringende Veranlassung fanden, gerichtlich gegen ihn aufzutreten. Im September dieses Jahrs nehmlich reisete Inquisit in Gesellschaft des Juden Samuel Marcus aus Bernburg und des Kaufmanns Lieseberg aus Quedlinburg zu Pferde nach Frankfurt am Mayn, um, wie er vorgab, Wein für seine Wirthschaft einzukaufen. Hier aber wurde er bald wegen angeschuldigter Theilnahme an einer an dem dortigen Schutzjuden Stiebel verübten Prellerey gefangen genommen, jedoch nach 10 Wochen unüberführt, obgleich sehr verdächtig, wieder frey gelassen. Auf der Rückreise im November 1792 versuchte er in Mühlhausen eine neue Betrügerey an Hirschfelder und Kaufbeurer Handelsleuten, denen er Waaren auf Credit unter einem falschen Nahmen ablocken wollte. Da ihm dieses nicht glückte, so probierte er noch einige Stücke dieser Art; jedoch auch ohne Erfolg. Bey seiner Nachhausekunft fand er seine Lage sehr wesentlich, und auf eine sehr traurige Art verändert. Die eingeschläferten Gläubiger waren erwacht; der Concurs über sein Vermögen war erkannt

kannt und ein Interims-Zolleinnehmer angesetzt. Seine Gegenwart gab der Sache keine günstigere Wendung, zumahl da er gleich nach seiner Rückkunft in Halberstadt eine neue Betrügerey spielte *), die bald entdeckt wurde, und auch ein Diebstahl von 60 Thlr. ihm mit größter Wahrscheinlichkeit zur Last fiel. Konnte er nun gleich dieser That nicht völlig überführt werden, so ward er doch im Jahre 1793 als Betrüger und muthwilliger Schuldenmacher auf zwey Jahre ins Zuchthaus zu Halberstadt verurtheilt.

Daraus wurde er am 26. August 1795 entlassen und schon im November desselben Jahres war er in Frankfurt an der Oder, wegen eines ihm angeschuldigten mittelst Einbruchs verübten großen Diebstahls, in Untersuchung. Niemand wird die hier aufgenommenen Acten ohne die Ueberzeugung durchlesen, er sey der Thäter gewesen. Allein er konnte nicht überwiesen werden und so ward er für höchst verdächtig erklärt und unter Anrechnung des Arrestes zur Strafe freygegeben. Bald darauf will er in die Dienste eines Juden, Nahmens Isaac Levi zu Schöneberg, nahe bei Berlin, als Handlungsgehülfe getreten und darin bis zum November 1796 geblieben seyn. Um sein weiteres Unterkommen zu suchen, habe er sich hernach nach Berlin begeben, und hier wurde er am 27. des eben genannten Monats ins Gefängniß gesetzt, weil er sich eines Diebstahls höchst verdächtig gemacht hatte.

Man

*) Er kaufte auf den Nahmen eines benachbarten Beamten zwey silberne Uhren und behielt sie für sich.

Man fand Dietriche und ein kleines Brecheisen bey ihm, wodurch der Verdacht noch sehr vermehrt wurde. Während dieser Zeit wurde in Halberstadt die Entdeckung gemacht, daß Teichfischer im Zuchthause daselbst einen falschen Regierungspaß geschrieben hatte. Da er nun in Berlin seinen ehemahligen Wohnort richtig angab, und man an die Obrigkeit zu Gatersleben schrieb, um nähere Erkundigung von ihm einzuziehen; so gab dieß Veranlassung, seine Auslieferung nach Halberstadt zu bewirken. Im Anfang des Märzmonats 1797 wurde er mit einem Recrutentransport dahin gebracht, und am 10. May darauf fand er Gelegenheit, aus dem Gefängniß zu entwischen. Als Vagebunde trieb er sich nun im Anhaltischen und in den Marken umher. Endlich, so erzählte er selbst sein ferneres Schicksal, habe er seinen ehemahligen Handelsgenossen, Isaac Levi, wieder gefunden und sey bis in den Junius 1797 bey demselben geblieben, nachdem er ungefehr 15 Thaler bey ihm verdient gehabt habe. Nun sey er nach Berlin gegangen und habe da den Abraham Löwe oder Levi kennen lernen, mit welchem er, auf dessen Vorschlag, nach Pyrmont gereißt sey. Hier sey er am 25. Jun. angekommen, habe mit seinem wenigen Gelde gespielt und einige hundert Thaler gewonnen. Von dem Levetzowischen Diebstahle habe er zwar gehört: aber Theil habe er nicht daran, und wisse weiter nichts davon, als was er gleich nachher durch das öffentliche Gerücht vernommen habe. Gewarnt sey er zwar worden wegen einer ihm drohenden Gefangennehmung. Er habe aber geglaubt, dieß komme von Halberstadt her, und deßwegen schleunig die

Flucht

Flucht ergriffen. In Frankfurt sey er endlich angehalten und nach Pyrmont, wegen eines Verbrechens, ausgeliefert worden, an dem er doch ganz unschuldig sey. — So fuhr er, mit kühner Beharrlichkeit, fort, die ihm angeschuldigte That zu läugnen. Endlich, nachdem ihm mit mehr als neunhundert Artikeln vergeblich zugesetzt war, ergriff am 28. November 1799 der inquirirende Richter einen Anschein von Rührung und sprach dem Inquisiten nachdrücklich ins Gewissen. Zugleich ließ er ihn ein gelinderes Schicksal hoffen, wenn er die Wahrheit ohne weiteren Rückhalt bekennen würde.

Nun gestand er, jedoch so, daß er nicht der eigentliche Dieb, sondern nur Theilnehmer an dem Diebstahl sey. Der wahre Dieb sey ein gewisser König. Der Diebstahl sey auf folgende Veranlassung und Weise verübt worden.

Er habe im goldenen Löwen, mit dem Mitinquisiten, Abraham Löwe, in einer Stube gewohnt. Durch diesen sey er mit verschiedenen berüchtigten Schwindlern näher bekannt worden. Darunter sey auch ein Mensch gewesen, der sich König genannt habe. Dieser habe ihm den Tag vor dem Diebstahle vorgeschlagen, sie wollten auf Levetzows Louisd'or Jagd machen. Darein habe er gewilliget und am 8. Jul. 1797 hätten sie sich beyde zwischen 9 und 10 Uhr des Vormittags in das Logis des von Levetzow begeben, da dieser, nebst Frau und Bedienten, wegen des dem Könige von Preussen gegebenen Frühstücks abwesend gewesen. Sie hätten die Dietriche und Feilen nebst Brecheisen oder Meisel, die nachher bey

Pyr-

Pyrmont gefunden worden *), mit sich genommen. Dem König habe er den Meissel und einige Dietriche gegeben, welcher mit jenem das Stubenthürschloß losgesprenget habe. Während der Zeit habe er, Inquisit, auf der Wache gestanden. König habe aber mit Eröffnung des Büreau nicht zu Stande kommen können. Daher habe nun Inquisit selbst Hand angelegt. Er habe den Meissel zwischen den Büreau-Auszug und das Schlußbrett gequetschet, und damit stark gebogen, so daß das Schloß an dem Auszuge losgebrochen, zugleich aber auch die krumme, gereifte Schlußklappe mit losgesprungen sey, und sich von selbst zurückgeworfen habe. Nun habe er aus einem Schiebkästchen eine mit einem eisernen Bügel und Schloß versehene Spieltasche, welche gleichfalls nachher im Feld gefunden worden **), mit dem darinn befindlichen Gelde genommen. Ueberdieß habe er einen leinenen Beutel mit Ducaten, 5 bis 6 Rollen mit 100 Louisd'or jede, und 2 mit 50 Ldr. jede, genommen. Den ledernen Beutel und die Spieltasche habe er in seinen Busen, den leinenen Beutel aber in seine Tasche gesteckt. König habe indessen Schildwache gestanden. Diesem habe er beym Herausgehen eine Rolle mit 100 Ldr. gegeben, welcher sich sodann entfernt habe, und ihm seitdem nicht mehr zu Gesichte gekommen sey. Ihm liege übrigens nichts daran, ob man wegen diesem König noch Weiterung machen wolle,

*) Sie wurden dem Inquisiten vorgezeigt und von ihm anerkannt.

**) Auch diese ist vorgezeigt und anerkannt.

wolle, da er ja doch das Erbrechen und den Diebstahl allein verübet habe. Nachdem dieses geschehen sey, habe er sich durch die Hinterthür auf den Hof, und von da die Treppe herauf durch des Forstrath Nöltings Haupthaus quer über die Straße nach seinem benachbarten Quartiere begeben. Hier habe Löwe unter der Hausthüre gestanden, und möge ihm wohl eine gewisse Unruhe angemerkt haben. Er sey ihm in ihre gemeinschaftliche Stube gefolgt und habe ihn gefragt, was er unternommen habe? er komme ihm so wunderlich vor. Nun erst habe er ihm den Diebstahl entdeckt, indem er von dem Vorhaben desselben nichts gewußt. Löwe habe gemeinschaftlichen Antheil gefordert; er ihm aber nur den 3ten Theil zugestanden, auch sofort 60 Rthlr. in Gold gegeben, so wie er selbst eine Partey Ducaten zu sich genommen habe. Hierauf haben sich beyde nach dem Bomberge mit allem Geld und den Diebsinstrumenten begeben. Diese haben sie in einen leinenen Beutel gewickelt und in einen Busch geworfen; das Geld aber in einer kleinen Tiefe in dem Bomberge begraben, nachdem sie ein Loch in den ledernen Beutel geschnitten und die Goldrollen und den leinenen Beutel mit Gold hineingeschoben, alles zusammen aber in einen großen leinenen Beutel gewickelt gehabt hätten. Am 9. Jul. Nachmittags 4 Uhr seyen sie wieder nach dem Bomberge gegangen, und hätten das Geld herausgenommen, und aus der ledernen Tasche in den grossen leinenen Beutel geschüttet. Die Tasche hätten sie am Fahrwege in einem Busche versteckt, und hiernächst zu Hause das Geld gezählt, welches ausser den an König gegebenen 100 Ldrs. noch in

4200 Rthlr. ungefähr bestanden habe. Davon habe Levi 1300 Rthlr. erhalten. Nachmittags und Abends desselben Tages sey dem Inquisiten auf die schon bekannte Art kund geworden, daß man wegen des Levetzowschen Diebstahls auf ihn Verdacht werfe. Dieß habe er dem Löwe gesagt und erklärt, daß er für das sicherste halte, sich zu entfernen. Hierauf habe Löwe erwiedert, daß er unter diesen Umständen mit der Sache nichts zu thun haben wolle, und ihm deswegen auch den erhaltenen Antheil zurückgegeben; so daß dieser ausser dem, was dieser bereits ausgegeben und verspielt, auch etwa noch in der Tasche gehabt, von dem Ganzen weiter nichts behalten habe.

Auf die Frage: wo dann das gestohlene Geld sey? wollte der Inquisit lange nicht mit der Sprache heraus. Er suchte einer nähern Anzeige dadurch auszuweichen, daß er vorgab, es sey ihm in Frankfurt abhanden gekommen. Endlich aber gestand er doch, daß er seiner Frau 4000 Thlr. davon zugestellt, nachher aber wieder 450 Thlr. zurückgenommen habe. Der ganze Diebstahl betrage, glaubte er, nicht viel über 5000 Thlr., es wäre denn, daß Löwe vor der Zählung und Theilung ohne sein Wissen einen starken Eingriff gemacht hätte. Davon will jedoch dieser nichts an sich kommen lassen. Die Teichfischerische Ehefrau gestand auf Befragen, von ihrem Ehemanne 4000 Thlr. erhalten zu haben, machte aber Schwierigkeiten, sie nachzuweisen. Die Untersuchung in Ansehung dieses Punctes war noch nicht beendigt, als die Criminalacten zum Erkenntniß verschickt wurden.

Die Vertheidigung des Inquisiten hatte den Zweck, für ihn eine mildere öffentliche Arbeitsstrafe auszuwirken. Der Defensor bezog sich darauf, daß das Bekenntniß des Inquisiten nicht ganz rein und frey sey, da das Versprechen der Begnadigung es ihm entlockt habe. Auch treffe man unter den Inquisitional-Artikeln viel suggestive und verfängliche an. Schon aus diesen beyden Gründen würde man mit dem Inquisiten nicht nach der äussersten Strenge verfahren können. Nun komme noch dazu, daß hier zwar ein großer, aber minder qualificirter und gar nicht gefährlicher Diebstahl zu bestrafen sey. Der Schade könne größtentheils ersetzt werden, und der kleinere Theil, welchen der Bestohlene etwa nicht wieder erhalten dürfte, sey für diesen reichen Mann unbedeutend. Der Inquisit könne als ein verläumdeter Dieb nicht betrachtet werden, er sey nur leichtsinnig und lasse in seinen Jahren noch Hoffnung der Besserung übrig. Er sey durch seine Hülflosigkeit und fremde Anreitzung zu der That verleitet worden. In der langen und harten Gefangenschaft habe er viel ausgestanden. Auf alle Fälle aber berechtige ihn das Versprechen des Richters, wodurch dieser sein Bekenntniß bewirkt habe, zu der Erwartung, daß seine Strafe mit möglichster Milde werde bestimmt werden.

Daß der Defensor seinen Zweck nicht ganz erreichen konnte, läßt sich aus der Beschaffenheit der That und des Thäters leicht abnehmen. Für diesen schienen noch die Vorwürfe, welche dem Verfahren bey der Untersuchung gemacht wurde, unter

allem,

allem, was in der Vertheidigungsschrift vorgebracht war, die günstigsten Momente zu seyn. Läugnen ließ sich allerdings nicht, daß verschiedene Inquisitional-Artikel, theils wegen bestimmter Anführung solcher Thatsachen, welche in der Regel erst von der Angabe des Inquisiten hätten erwartet werden sollen, theils wegen Anhäufung mehrerer Umstände in einem und demselben Artikel, als verfänglich oder unstatthaft leicht dargestellt werden konnten. Allein dieses Verfahren des peinlichen Richters hatte der Inquisit selbst durch sein hartnäckiges Läugnen veranlaßt. In solchen Fällen ist es keinesweges unerlaubt, einem Inquisiten Umstände vorzuhalten, die in den Untersuchungsacten bereits liegen, und sie so zusammenzustellen, wie man es für zweckmäßig hält, um den Inquisiten zu überzeugen, daß ihm sein Läugnen am Ende doch nichts helfen werde c). Hält sich der Richter nur in diesen Grenzen, bedient er sich keiner listigen Zusammenstellung der Thatsachen, um den Inquisiten zu verwirren und in Widerspruch zu verwickeln, oder durch Folgerungen, die er nicht ahnden konnte, zu fangen; so kann ihm mit Recht kein Vorwurf gemacht werden. Müßten sich die peinlichen Gerichte schlechterdings an die Begriffe halten, die manche Criminalisten, und besonders manche Vertheidiger von Suggestion und Verfänglichkeit aufstellen; so würde

c) de Böhmer ad Carpzov. q. 113. obs. 4. Meister Rechtl. Erkenntnisse in peinl. Sachen. Thl. 3. resp. 87. n. 13. G. I. F. Meister Pr. iur. crim. §. 406. v. Quistorp Grundsätze des t. peinl. Rechts. §. 670.

würde es dem einfältigsten Verbrecher leichter seyn, der strafenden Gerechtigkeit sich zu entziehen, als dem klügsten und eifrigsten Richter, ihn zu überführen. In dem vorliegenden Fall waren in der That erst nach langer Geduld mit dem verstockten Sinne des Inquisiten diesem solche Artikel vorgelegt, die ihn darauf aufmerksam machen konnten, daß das Gericht mit Umständen bekannt sey, die er vielleicht demselben noch gänzlich verborgen glaubte. Und doch waren alle diese Versuche, ihm näher zu kommen, ohne Erfolg; — um so weniger können sie daher der Legalität des Verfahrens schaden.

Bedenklicher scheint allerdings der Umstand zu seyn, daß der Richter dem Inquisiten Hoffnung zur Begnadigung, wenigstens in gewisser Maße, gemacht, und dadurch ihn zu dem Bekenntnisse bewogen hatte. Es kömmt jedoch hier gar sehr darauf an, was für Ausdrücke der Richter gebraucht hat, und wie weit er überhaupt mit seinen Zusicherungen gegangen ist. In dem gegenwärtigen Falle nun war dem Inquisiten lediglich auf die Gnade des Landesherrn Hoffnung gemacht, und, unter der ausdrücklichen Erklärung, daß ihm eine Begnadigung nicht versprochen werde, noch werden könne oder wolle, um ein Bekenntniß von ihm herauszulocken, blos die Verwendung des Gerichts für ihn, damit er, wenn er endlich zu dem Bekenntnisse der Wahrheit sich entschließen würde, mit der Todesstrafe verschont werden möge, zugesagt worden. Eine Vorstellung dieser Art ist offenbar nicht verfänglich und bey einem verstockten Inquisiten um so mehr zu entschuldigen, wenn seine Ueberführung

bey=

beynahe schon in den Acten liegt d), und wenn gleich im allgemeinen die Zuverlässigkeit eines auf solche Art bewirkten Bekenntnisses immer noch mancherley Bedenklichkeiten ausgesetzt seyn könnte, so müssen doch alsdann alle Zweifel hinwegfallen, wenn die Resultate der gerichtlichen Untersuchung mit der Aussage des Inquisiten gänzlich übereinstimmen. Teichfischers Geständniß aber wurde durch alle in den Acten vorkommende Umstände, durch den gleich anfangs eingenommenen Augenschein und die mit demselben völlig übereinstimmende Beschreibung des Inquisiten, durch die vorgefundenen Diebsinstrumente, deren Anerkennung durch den in Inquisition und dessen genaue Angabe von dem davon gemachten Gebrauche, durch des Inquisiten Anerkennung der an dem Orte, wo er sie seiner Angabe nach verborgen gehabt, aufgefundenen, von ihm mit dem Gelde zugleich entwendeten Spieltasche, durch die Aussage des Inquisiten Abraham Löwe und durch mehrere auf gültigen Zeugenaussagen beruhende Anzeigen vollkommen bestärkt. Ueberdieß war überall kein Grund zu der Vermuthung vorhanden, daß Inquisit aus Ueberdruß und um sein Gefängniß abzukürzen, durch die ihm ertheilte Zusage zu dem Bekenntnisse sich habe verleiten lassen, da diese Zusage ihm nur einige entfernte Hoffnung zur Verschonung mit der Todesstrafe gab, folglich die wahrscheinliche Aussicht auf eine sehr lange, vielleicht lebenslängliche, noch dazu mit harter

d) Westphal Criminalrecht Anm. 144. §. 3. v. Quistorp a. a. O. §. 672.

harter Arbeit verbundene Beraubung der Freyheit dem auch in Ansehung der rechtlichen Folgen seiner Handlungen keinesweges unerfahrnen Inquisiten immer hat übrig bleiben müssen. So nahe war ihm auch überhaupt der tödliche Strang noch nicht, daß die Aussicht, ihm zu entgehen, ihn bewegen konnte, ein Bekenntniß abzulegen, das ihn nur näher zu diesem gefürchteten Ziele bringen mußte. Endlich hat sich auch der Inquisit nie einfallen lassen, sein Geständniß zurück zu nehmen, und den Vorwand, es sey ihm listig entlockt worden, zu gebrauchen, vielmehr hat er es in der Folge ganz freywillig wiederholt und nochmals alle Umstände der That aufs genaueste angegeben. Der Widerruf eines Inquisiten ist jedoch allemahl erforderlich, wenn selbst ein durch ein unzulässiges Versprechen der Begnadigung — (und ein solches war hier nicht ertheilt) — entlocktes Bekenntniß für ungültig und unwirksam gehalten werden soll e).

In Rücksicht auf das corpus delicti konnte noch der Zweifel gemacht werden, daß durch die Unsicherheit des Bestohlenen bey der Angabe der ihm entwendeten Summe, und durch den Unterschied zwischen seiner eidlichen Schätzung und der Aussage des Inquisiten, da dieser nur 5000 Thlr. gestohlen, jener aber zwischen 7000 und 8000 Thlr. verloren zu haben behauptet, die Wahrscheinlichkeit der That selbst

e) Brunnemann Proc. inq. c. 8. m. 1. n. 53. de Böhmer ad Carpzov. q. 113. obs. 8. v. Quistorp a. a. O. §. 672.

selbst mit allen ihren Umständen sehr vermindert werde. Dieser Zweifel konnte jedoch nur höchstens von Bedeutung seyn, wenn es auf die Wiedererstattung des Gestohlenen ankam. Bey der Bestrafung des Diebes war es genug, mit Zuverlässigkeit zu wissen, daß er dem von Levetzow eine sehr beträchtliche, die gesetzliche Quantität des großen Diebstahls weit übersteigende Summe entwendet habe. Eine Ungewißheit, in Ansehung der That selbst oder des Thäters, konnte aus der vorwaltenden Rechnungs-Differenz nicht entstehen, zumahl da dieselbe sich aus den Umständen sehr leicht erklären läßt. Denn gerade in Rücksicht auf die Quantität des gestohlenen Geldes hatte der von Levetzow gleich anfangs und auch nachher bey der wirklichen Beschwörung des corporis delicti bezeugt, daß er eine bestimmte Summe mit völliger Sicherheit nicht anzugeben sich getraue, und es läßt sich leicht begreifen, daß derselbe, da er in seiner Casse bey seinen Verhältnissen eine beständige Ebbe und Fluth gewohnt seyn mußte, deren Bestand, besonders an dem festlichen Tage, wo er den König von Preußen bewirthete, nicht so genau nachgezählt haben mag. Noch weniger läßt sich von dem Diebe erwarten, daß er die Zählung anders, als sehr flüchtig vorgenommen habe, da er sich immer in der Gefahr der Störung und Entdeckung befand.

Eine andere Bedenklichkeit ergab sich noch wegen der Person des Thäters wenigstens in der Hinsicht, ob Teichfischer, als Urheber und Vollbringer des Diebstahls, angesehen und bestraft werden könne, da er einen gewissen König als den eigentlichen

lichen Anführer und Thäter angegeben hatte, und sich nur als Gehülfe darzustellen suchte. Allein, nicht zu gedenken, daß von dem angeblichen König nirgends eine Spur zu finden war, Teichfischer auch nicht einmahl eine genaue Beschreibung von ihm zu geben sich getraute, damit man ihm nachforschen könne, folglich dieser Theil seiner Aussage wenig oder gar keinen Glauben verdiente; so war es auch in der That ganz gleichgültig, ob dieser König den ersten Anschlag zu dem Diebstahle gemacht und die erste Hand dabey angelegt hatte oder nicht, da Teichfischer gestand, er habe den Schrank, in welchem das gestohlene Geld sich befand, erbrochen, ihm gehören die dabey gebrauchten Instrumente, er habe das Geld herausgenommen, und dem entfliehenden König nur einen kleinen Theil davon gegeben, er habe es nachher verborgen und größtentheils mit sich hinweggenommen, um es seiner Frau zuzustellen, die auch 4000 Thlr. erhalten zu haben eingesteht. Diesem allem nach ist er als Hauptthäter anzusehen, und er fühlte dieß selbst, indem er sich äusserte, man möge nur wegen des Königs keine Weitläufigkeit machen, er habe ja doch die Hauptsache gethan. Es scheint, daß Leute von Teichfischers Charakter nie eine zusammenhängende Erzählung geben können, ohne etwas Falsches und Erdichtetes hineinzumischen. Leichtsinnige Verschwender und Schuldenmacher, Betrüger von Handwerk und schleichende Diebe müssen sich ihres Berufs wegen so ans Lügen gewöhnen, daß sie auch, wenn sie die Wahrheit sagen wollen, nicht ganz davon ablassen können. Auf diese Weise mag

denn

denn auch die Geschichte von dem entflohenen König in Teichfischers Geständniß gekommen seyn.

Dieser war also unzweifelhaft überführt und geständig einen großen, gewaltsamen Diebstahl begangen zu haben, und es schien, daß er dem Strange im Wege Rechtens nicht würde entgehen können, da die peinliche Gerichtsordnung auf einen mit Einbruch verübten Diebstahl diese Strafe gesetzt hat f). Allein aus dem Sinn und Zusammenhang des Gesetzes ergiebt sich deutlich, daß der Urheber desselben hier eigentlich sein Augenmerk auf eine nicht blos fremdem Eigenthum, sondern auch zugleich der persönlichen Sicherheit gefährliche That gerichtet hat g), und in diese Classe konnte man das Verbrechen des Inquisiten Teichfischers nicht rechnen, da er mit solchen Werkzeugen nicht versehen war, welche die Gefahr einer Verletzung wahrscheinlich machten, indem die von ihm gebrauchten Instrumente — einige Dietriche und ein kleines Brecheisen — als lebensgefährliche Werkzeuge nicht betrachtet werden konnten h), auch die Zeit und übrigen Umstände, unter welchen der Diebstahl

f) P. G. O. Art. 159.

g) de Böhmer ad art. 159. C. C. C. §. 3. 4. 7. Strube Rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 80. Meister Rechtl. Erkenntnisse in peinl. Fällen. Th. 3. Dec. 74. Gerstlacher Handbuch der t. Reichsgesetze XI. 2817 f.

h) Vergl. I. I. F. Meister Pr. inr. §. 217. v. Quistorp a. a. O. §. 349. C. F. G. Meister rechtl. Erkenntnisse. Th. 3. Dec. 71.

stahl von dem Inquisiten verübt wurde, eine Absicht, irgend jemanden thätlich zu verletzen, gar nicht vermuthen lassen. Ueberdieß schreibt das Gesetz die Todesstrafe nicht schlechterdings vor, sondern es überläßt dem richterlichen Ermessen die Bestimmung der Strafe nach den jedesmahligen Umständen, diese aber waren in dem gegenwärtigen Falle nicht so beschaffen, daß ohne widerrechtliche Härte auf die Todesstrafe erkannt werden konnte. Denn ein wahrhaft gefährlicher Diebstahl war nicht vorhanden, also die strengste Vorschrift des 159sten Art. der P. G. O. auf den Inquisiten nicht anwendbar.

Allein entgieng er auf diese Weise der Schärfe des Gesetzes; so schien er ihr aus einem andern noch bedenklicherm Grunde wieder anheim zu fallen. In Gatersleben, Frankfurt an der Oder und Berlin war er Diebstahls wegen in Untersuchung gewesen, und als Betrüger und muthwilliger Bankerottirer zum Zuchthause verurtheilt. Hier sogar unternahm er eine Fälschung, und sein nachheriges Herumziehen als Vagebunde läßt von ihm überhaupt nichts Gutes erwarten. Daher sollte man wohl geneigt seyn, ihn zu den verläumdeten Dieben, die das Gesetz mit dem Tode bestraft wissen will, zu rechnen i). Zu seinem Glücke war er aber eines eigentlichen Diebstahls nie überführt worden, und in Frankfurt an der Oder hatte man ihm nur wegen des höchst dringenden Verdachtes gegen ihn den erlitte-

i) P. G. O. Art. 162.

littenen Arrest zur Strafe angerechnet. Ordnungsmäßig peinlich gestraft war er also Diebstahls halber ohnehin gar nicht. Ins Zuchthaus wurde er als Betrüger gesetzt, und darauf konnte hier nicht Rücksicht genommen werden, da ein verläumdeter Dieb nur ein solcher ist, der zum drittenmahl gestohlen hat. Man mochte also das von vielen Rechtsgelehrten angenommene weitere Erforderniß, daß der Dieb der vorhergehenden Diebstähle wegen auch peinlich müsse bestraft worden seyn, für gegründet halten oder nicht; so konnte der Inquisit auch nicht nach dem 162sten Art. der P.G.O. beurtheilt werden; sondern der 160ste Art. blieb allein, als Richtschnur übrig, nach welcher seine Strafe zu bestimmen war; die Thatsachen aber, welche die so eben erörterten Zweifel veranlaßten, mußten dabey, als beschwerende Umstände, in Betrachtung gezogen werden.

Der 160ste Art. überläßt nun dem Ermessen des Richters, mit vorzüglicher Rücksicht auf den Werth des Diebstahls und den verursachten Schaden, so wie auf die Person des Thäters die Strafe an Leib oder Leben zu bestimmen. Daß da, wo Leibes- und Lebensstrafe neben einander stehen, jene, wenn sie dieser vorgezogen wird, immer noch sehr beträchtlich, und meistens der Lebensstrafe nahe seyn muß, ergiebt der Zusammenhang des Gesetzes. Indessen wird doch ein großer, nicht gefährlicher Diebstahl nach dem Zeugnisse der Practiker k) gewöhnlich

k) Quistorp a. a. O. §. 359.

lich nur mit sechs- bis zehenjähriger öffentlicher Arbeit bestraft. Ueberdies kam dem Inquisiten noch das zu statten, daß wenigstens ein großer Theil des gestohlenen Geldes wieder erstattet werden konnte, und der Defensor glaubte in Beziehung auf den 160sten Art. d. P. G. O. darinn noch einen mildernden Umstand zu finden, daß dem von Levetzow, als einem reichen Manne, der verübte Diebstahl so sehr schädlich nicht geworden sey. Auch schilderte derselbe den Inquisiten als einen blos leichtsinnigen, durch seine unglücklichen Schicksale zu einem herumziehenden Leben und durch seinen großen Nothstand zum Stehlen gleichsam gezwungenen Menschen, von welchem eine solche Besserung, die ihn der Wiedererlangung der Freyheit, zumahl bey seinen noch jungen Jahren nicht unwerth machen dürfte, noch wohl zu hoffen sey.

Dessen ungeachtet wurde der Inquisit zu lebenslänglicher öffentlicher Arbeit verurtheilt. Daß er ohne besonders gefährliche Umstände den Diebstahl vollzogen hatte, war ihm schon zu Gute gerechnet, indem er dadurch hauptsächlich von der auf den Diebstahl mit Einbruch gesetzten Todesstrafe befreyt wurde. Eine noch weitere Milderung der Strafe hätte sich nur durch eine willkührliche Milde entschuldigen lassen, indem dem Inquisiten noch so Manches zur Last fiel, worauf bey der Bestimmung der Strafe gesetzmäßige Rücksicht genommen werden mußte. Denn, wenn er gleich als ein eigentlich verläumdeter Dieb nicht zu betrachten war, so mußte er doch nach seinem ganzen aus den Acten ersichtlichen und von ihm selbst größtentheils

theils eingestandenen seit 1792 geführten Lebenswandel, worauf nach dem Art. 160 der P. G. O. vorzüglich zu sehen ist, für einen höchst gefährlichen Menschen, von welchem keine Besserung, sondern nur fernere Störung der Sicherung zu erwarten war, geachtet werden, und dafür wurde er auch von dem ganzen Publikum, dem er auf seinen Wanderungen bekannt geworden war, wirklich gehalten. Ohne Geld und Credit reisete er 1792 nach Frankfurt am Mayn, wo er bald mit schlechtem Gesindel Bekanntschaft machte, und an einer groben Betrügerey Theil nahm. Nach seiner Entlassung aus dem Frankfurtischen Gefängnisse versuchte er sogleich neue Betrügereyen, und es glückte ihm endlich auch durch den Ankauf zweyer Uhren auf fremden Nahmen. Dadurch und durch seinen muthwilligen Bankerott im Jahre 1793 zog er sich eine zweyjährige Zuchthausstrafe zu, während welcher er sogar selbst im Zuchthause einen falschen Paß ausfertigte. Kurz nach seiner Entlassung aus dieser Strafanstalt machte er sich zu Frankfurt an der Oder eines beträchtlichen Diebstahls höchst verdächtig, weßwegen ihm im November 1795 der erlittene Arrest zur Strafe angerechnet wurde. Von dieser Zeit an führte er beständig ein vagirendes Leben, und gab in Berlin im November 1796 zu seiner Arretirung wegen Diebstahls sehr wahrscheinliche Veranlassung. Schon damahls führte er verschiedene Diebsinstrumente mit sich, welche seine Absicht, mit fremdem Eigenthum sich zu nähren, hinreichend bewiesen. Nachdem er aus dem Gefängniß zu Halberstadt entsprungen war, trieb er sich ohne alle Beschäftigung umher, und begab sich endlich mit seinen künstlich

ver-

verborgenen Diebsinstrumenten nach Pyrmont, wo er in einer sehr lebhaften Gegend am hellen Tage mit so viel Gewandheit, als Verwegenheit den so beträchtlichen Diebstahl an dem von Levetzow verübte. Eine wenigstens siebenjährige Gewohnheit, von Betrug und Diebstahl zu leben, entfernt alle Hoffnung einer ernsthaften Besserung, und verpflichtet den Richter, nach der Strenge des Gesetzes zu verfahren. Die persönliche Beschaffenheit eines Diebes ist gewiß unter den Puncten, auf welche das Gesetz Rücksicht genommen wissen will, der wichtigste und weit bedeutender als die Größe des Diebstahls, welche gewöhnlich mehr von dem Zufall, als von der Absicht des Diebes abhängt. Uebrigens war aber der dem Inquisiten Teichfischer zur Last fallende Diebstahl sehr groß, und betrug, selbst nach Abzug dessen, was der Bestohlene etwa wieder erhalten konnte, noch weit mehr, als das Gesetz zu einem großen Diebstahl fordert. Daher konnte auch die vielleicht zum Theil erfolgende Erstattung des gestohlenen Geldes, die von dem Defensor gewünschte Milderung der erkannten Strafe nicht bewirken l). Eben so wenig Rücksicht verdiente der von demselben angeführte Nothstand des Inquisiten, da er ihn offenbar selbst verschuldet hatte m), und die Meynung, daß der Reichthum des Bestohlenen dem Inquisiten in sofern zu statten komme n), als nach dem Gesetze darauf zu sehen ist,

l) Koch Inst. iur. crim. §. 211. Meister Princ. iur. crim. §. 225.

m) v. Quistorp a. a. O. §. 374 f.

n) Pufendorf Obs. iur. univ. T. 4. Obs. 203.

ist, wie schädlich dem Beschädigten der Diebstahl seyn mag, konnte auf die Entscheidung nicht von Einfluß seyn, da die Vorschrift des Gesetzes offenbar auf die etwa erfolgende Erstattung des Schadens gehet o), oder aber auch auf den besonderen Schaden, welcher Jemand daraus entstehet, daß er gerade in einer gewissen Lage oder unter gewissen Umständen dasjenige entbehren muß, was ihm durch den Diebstahl entzogen worden, so daß das Resultat dieser von dem Gesetze vorgeschriebenen Erwägung entweder mildernd oder beschwerend für den Dieb seyn kann.

III.

Abraham Löwe.

Er war zur Zeit der Untersuchung 26 Jahr alt und Schutzjude in Berlin, wo er mit alten Waaren handelte, diesen Handel aber aufgab, um der Preußischen Armee an den Rhein zu folgen, und nachher ihn wieder fortsetzte. Von seinem vorherigen Lebenswandel kömmt sonst nichts in den Acten vor. Seine Bekanntschaft mit Teichfischer schilderte er, wie dieser, als Werk des Zufalls. Die Reise nach Pyrmont will er unternommen haben, um bey der Rückkehr des Königs von Preußen Gelegenheit zu finden, in Berlin verbotene Waaren einzuschwärzen. Was seine Theilnahme an dem

o) de Böhmer ad Art. 160. C. C. C. F, §. 10. Meister Princ. iur. crim. §. 225. Not. e.

dem Levetzowschen Diebstahl betrift; so stimmt seine Aussage mit der des Inquisiten Teichfischers ganz überein, den einzigen Punct ausgenommen, daß dieser behauptete, jener habe ihm seinen Antheil an dem Diebstahl freywillig zurückgegeben, jener aber darauf besteht, Teichfischer habe ihm denselben wider seinen Willen, heimlich genommen. Der Inquisit Hofmann hingegen versicherte wiederholt, Löwe habe ihm eingestanden, daß er an der Ecke Wache gehalten, und der nach vollbrachtem Diebstahl zurückkommende Teichfischer ihm zugerufen habe: Bruder, nun sind wir glücklich. Das erstere leugnete der Inquisit beharrlich, das andere aber räumte er ein, jedoch so, daß Teichfischer nicht auf der Straße, sondern nachher im Gasthofe jenes Ausrufs gegen ihn sich bedient habe.

Der für diesen Inquisiten bestellte Defensor glaubte, ihm falle nur Verheimlichung zur Last, und bat, den erlittenen Arrest statt der Strafe gelten zu lassen.

Er wurde jedoch zu zweyjähriger Festungsbau- oder Zuchthausstrafe verurtheilt. Zwar legte man ihm eine Beyhülfe zur Vollziehung des verübten Diebstahls, wie sie der 177ste Art. der P. G. O. voraussetzt, nicht zur Last, weil die Aussage des Inquisiten Hofmann nicht bewiesen werden konnte und derselben auch die Exculpation des Inquisiten Teichfischer entgegenstand; man hielt aber dafür, daß er doch einer nachfolgenden Theilnahme an dem Diebstahle sich schuldig gemacht habe, und als ein Genosse des Diebes zu betrachten sey, weil er nicht nur den ihm bekannten Thäter verschwiegen, sondern

dern

dern auch demselben bey der Verbergung des gestohlenen Geldes geholfen, und davon den dritten Theil sich ausbedungen hatte. Höchst verdächtig war er überdies der wirklichen Beyhülfe durch Wachestehen, und wenn gleich sonst nichts beschwerliches gegen ihn in den Acten vorkam; so mußte doch die Gesellschaft, zu welcher er sich hielt, die Leichtigkeit, mit welcher er dem Teichfischer sich beygesellte, und selbst der Zweck, der ihn seinem Vorgeben nach nach Pyrmont geführt hatte, nothwendig eine sehr schlechte Meynung von ihm erregen. Die ihm zuerkannte Strafe war daher gewiß nicht zu hart, besonders wenn man bedenkt, wie sie hätte ausfallen müssen, wenn die ihm mit großer Wahrscheinlichkeit angeschuldigte Beyhülfe zur Vollbringung des Diebstahls zu erweisen gewesen wäre.

IX.

Muß der suus heres die Abstention oder sein Gegner die Immixtion beweisen?

§. 1.

Wenige der Rechte Unkundige wissen zu rechter Zeit, daß Kinder, die in der väterlichen Gewalt ihres Erblassers sich befanden, seine angeborne und nothwendige Erben sind, und daß sie, wenn das Vermögen des Verstorbenen nicht in einem ganz unzweifelhaft guten Zustande ist, große Vorsicht anzuwenden haben, um nicht durch ein unbedachtsames oder übereiltes Benehmen sich sehr wesentliche Nachtheile zuzuziehen. Häufig bleiben Kinder in der väterlichen Verlassenschaft ruhig sitzen, und sind dann sehr verwundert, wenn die väterlichen Gläubiger oft mehr, als diese, von ihnen fordern. Nicht selten freylich würde eine solche Forderung unnütz seyn, und deßwegen wird sie auch öfters unterlassen, weil die Kinder, ausser dem väterlichen, kein eigenes Vermögen haben. Da aber dieses doch auch sehr oft nicht der Fall ist; so ist das practische Interesse der oben aufgestellten sehr bestrittenen Frage keinem Zweifel unterworfen.

§. 2.

§. 2.

Indessen scheint die Entscheidung des Streits, sie mag nun für den Beweis der Abstention oder für den der Immixition ausfallen, wenig practischen Werth zu haben, wenn man, ohne genaue Bestimmung und Entwickelung der Fälle und der Gesetze, den Satz nur im allgemeinen so hinstellt: der suus heres muß in der Regel die Abstention beweisen, oder: gegen den suus heres muß in der Regel die Immixtion bewiesen werden. Für beyde Sätze sprechen große Nahmen a), und wenn gleich der letztere unter den neuern Practikern die meisten Vertheidiger findet b); so kann man doch, nach dem Zeugnisse Pufen-

a) Für den erstern vorzüglich: Averaneus Interp. iur. lib. 9. c. 9. Henr. Cocceii de succes. nepot. sect. 3. §. 4. Sam. Cocceii Controv. iur. lib. 29. tit 2. qu. 3. Pufendorf Obs. iur. univ. T. 3. Obs. 8. u. a. m. — Für den zweyten hauptsächlich: Gail lib. 2. Obs. 128. Berlich P. 1. Concl. 27. n. 3. Carpzov iurisprud. for. P. 2. c. 14. def. 21. et resp. 1.6. vesp. 64. n. 5. 6. Brunnemann ad l. 1. C. si minor ab hered. abstin. n. 2. Mevius P. 1. dec. 71. 72. P. 2. dec. 143. P. 4. dec. 144. P. 8. dec. 193. Hellfeld iurispr. for. §. 1490 ibique alleg. Böhmer de suo herede ab hereditate se abstinente. cap. 3. §. 26. in Elect. iur. civ. T. 1. exercit. 4.

b) Ausser den angeführten neuern s. Koch de liberis suis heredibus ad probationem abstensionis non obligatis. Hofacker Princ. iur. civ. §. 1468. Malblanc Princ. iur. rom. §. 725.

Pufendorfs annehmen, daß der höchste Gerichtshof unseres Landes dem ersteren den Vorzug gegeben habe. Das Sonderbare bey diesem Streite ist, daß, wenn die von beyden Theilen als richtig und entscheidend anerkannten Grundsätze nur getreulich angewendet werden, in der Praxis ganz dasselbe Resultat herauskommen muß, man mag in der Theorie für den suus heres oder gegen ihn Partey genommen haben, und daraus möchte wohl folgen, daß beyde Theile Recht haben. Böhmer ist diesem Gesichtspuncte am nächsten gekommen, und hätte er nur alle Thatsachen, die, wenn der Streit in der Praxis vorkommen soll, zusammen gehören, nur gleich neben einandergestellt; so würde sich das eben bemerkte Resultat deutlich genug gefunden haben.

§. 3.

Der heres suus hat nicht die Wahl, ob er seines Erblassers Erbe seyn will oder nicht, wie der Fremde; er ist es sogleich, wie jener die Augen schließt, und Herr seiner Verlassenschaft, deren Miteigenthümer er gewisser Maßen schon zu dessen Lebzeit war, und worüber er jetzt nur gleichsam die freye Verwaltung erhält. „Suus heres vivo quoque patre quodam modo dominus existimatur c) et non tam hereditatem percipere, sed magis liberam rerum administrationem consequi videtur." d) Wer ange-

c) §. 2. J. de hered. qual. et diff.

d) l. 11. D. de suis et legit. hered.

angeborne Erben hat, dessen Verlassenschaft kann nie eine hereditas iacens werden, und jene mögen sich im Besitz derselben befinden oder nicht; so sind sie Herren der Erbschaft. Aber sie sind nicht schuldig es zu bleiben, und die Verbindlichkeiten, welche gesetzliche Folgen einer Erbschaftsantretung sind, zu übernehmen. Es ist ihnen erlaubt, von der angefallenen Erbschaft sich wieder loszusagen.

§. 4.

Diese Wohlthat ist den Unmündigen ohne alle Einschränkung verstattet; Mannbare hingegen können sich ihrer nicht bedienen, wenn sie in die Erbschaft sich eingemischt haben e). Mit diesen also haben wir es vornehmlich zu thun. — Ob nun der suus heres die ihm angefallene Erbschaft behalten will oder nicht, kann er durch Worte oder Handlungen, gerichtlich oder ausser gerichtlich zu erkennen geben f), und dazu hat er so lange Zeit, als er nicht durch Verjährung in Nachtheil gesetzt zu werden,

e) l. 57. pr. D. de acq. v. omitt. hered.: „Necessariis heredibus non solum impuberibus, sed etiam puberibus, abstinendi se ab hereditate Proconsul potestatem facit: vt quamvis creditoribus hereditariis iure civili teneantur, tamen in eos actio non detur, si velint derelinquere hereditatem. Sed impuberibus quidem, etiamsi se immiscuerint hereditati, praestat abstinendi facultatem: puberibus autem ita, si se non immiscuerint.“

f) l. 95. D. de acq. vel omitt. hered.

den, besorgen muß g), oder von andern, welche dabey ein Interesse haben, angetrieben wird, sich zu erklären, wie solches immer der Fall seyn wird, wenn eine Erbschaft mit Schulden beladen ist, und die Gläubiger auf ihre Befriedigung dringen. Geschiehet dieß; so hat der Erbe dreyerley Mittel, den Ansprüchen der Gläubiger entweder vorerst, oder sogleich ganz zu entgehen. Er kann Zeit zur Ueberlegung verlangen h); er kann das beneficium Inventarii zur Hand nehmen i); er kann erklären, daß er die Erbschaft zu behalten nicht gemeynt sey, oder daß er sie bereits derelinquirt habe. Thut er die erste Erklärung; so bedarf es von seiner Seite keines Beweises, denn sie selbst enthält ja den Act der Abstention. Behauptet er aber die Thatsache der bereits früher erfolgten Abstention, und wird sie ihm abgeleugnet; so muß er natürlicherweise sie beweisen. Denn es ist lediglich seine Sache, ob er von der Wohlthat, die der Prätor den suis heredibus anbietet, Gebrauch machen will, oder nicht k), und wenn er sagt, er habe es gethan, so ist niemand schuldig, dieß ihm auf sein bloßes Wort, ohne Beweis zu glauben. **Hier also muß der suus heres den Beweis der Abstention führen.**

§. 5.

g) Böhmer de suo herede ab hered. se abstinente c. 3. §. 25.

h) l. 9. D. de iure delib.: „Filius, dum deliberat, alimenta habere debet ex hereditate.“

i) l. vlt C. de jure delib.

k) §. 2. I. de hered. qual. et diff.

§. 5.

Sein Gegner hat aber auch noch eine sehr wichtige Einrede, wodurch er ihn um alle bezweckte Vortheile bringen kann: die Einrede der Immixtion. Nur, wenn der suus heres pubes sich in die Erbschaft nicht eingemischt hat, steht ihm die Befugniß zu, sie zu verlassen, und damit steht natürlich auch der Gebrauch der gesetzlich verstatteten Bedenkzeit in Verbindung. Denn kann er nicht mehr abstiniren; so kann ihm auch diese weiter nichts helfen. In wie weit und unter welchen Bedingungen ihm das beneficium inventarii noch zu statten kommen kann (§. 3.); ist hier nicht zu untersuchen, da blos von der Verbindlichkeit, die Abstention oder Immixtion zu beweisen, die Rede ist. Behauptet also Einer gegen den Erben, er habe der Befugniß, zu abstiniren, durch Immixtion sich verlustig gemacht; so stellt er eine Thatsache auf, deren Wahrheit er auf Verlangen darthun muß. Hier folglich muß die Immixtion bewiesen werden.

§. 6.

Dieser Beweis kann nun entweder dadurch beygebracht werden, daß man den Erben solcher Handlungen überführt, welche er schlechterdings nur als Erbe vorgenommen haben kann 1), oder wenigstens solcher, welche ihrer Natur nach nicht leicht anders, als durch seine

1) S. Z. E. l. 20. §. 4. l. 42. §. 1. D. de acq. v. omitt. hered. l. 6. C. de iure, delib.

seine Absicht, die Erbschaft für sich zu behalten, erklärt werden können. Im ersteren Fall ist der Beweis der Immixtion klar, im zweyten entsteht eine rechtliche Vermuthung gegen den Erben, welche dieser nur durch den Beweis des Gegentheils abwenden kann. Die Handlungen, welche diese Vermuthung begründen, sind dieselben, aus welchen die gestio pro herede rechtlich vermuthet wird m).

§. 7.

Diejenigen, welche in der Regel den Beweis der Immixtion fordern, geben jedoch eine Ausnahme zum Vortheil der Erbschaftsgläubiger alsdann zu, wenn der suus heres die väterliche Erbschaft besitzt n). Aber der Besitz allein thuts nicht; denn der suus heres ist ja in jedem Falle Herr der Erbschaft (§. 3). Es müssen ihm überhaupt Handlungen nachgewiesen werden, welche zu der Vermuthung, er habe in die Erbschaft sich eingemischt, berechtigen. Der bloße Besitz der Erbschaft, ohne allen Gebrauch derselben, würde dazu nicht hinreichen, pro herede enim gerere quis videtur, si rebus hereditariis, tamquam heres vtatur o). Das auffallendste, ganz eigentlich hieher ge-

m) l. 87. pr. D. de acq. v. omitt. hered.: „Eum bonis patris se miscere convenit, qui, remoto familiae vinculo, pro herede gerere videretur.“

n) S. die oben Not. a und b angeführten Schriftsteller.

o) §. f. I. de hered. qual. et diff. v. Quistorp Rechtl. Bemerkungen Th. 1. Bem. 4.

gehörige, in den Gesetzen angeführte Beyspiel von der Bewohnung des väterlichen Hauses durch den Notherben, bestärket dieses gar sehr, indem dabey allemahl eine Benutzung vorausgesetzt werden muß, und daher dem Erben nichts übrig bleibt, als zu beweisen, er habe nicht als Erbe, sondern als Inquilin, als Wächter oder sonst aus einer andern Ursache in dem Hause gewohnt p), und auf gleiche Weise muß er in andern ähnlichen Fällen die Vermuthung der Immixtion von sich ablehnen q).

p) l. 1. C. de repud. vel abstinenda hered.: „Si paterna hereditate te abstinuisse constiterit, et non vt heredem in domo, sed vt inquilinum, vel custodem, vel ex alia iusta ratione liquido fuerit probatum: ex persona patris conveniri te procurator meus prohibebit.“

q) l. 20. pr. D. de acq. vel omitt. hered.: „Si quid pietatis, si quid custodiae causa fecit, si quid quasi non heres egit, sed quasi alio iure dominus, apparet non videri pro herede gessisse. Vergl. l. 20. §. 1. l. 21. §. 1. l. 88. D. eod.

X.

Ueber den Widerspruch zwischen der l. 101. D. de verb. oblig. und der l. 3. C. de in integr. restit.

Nach den römischen Gesetzen war ein Minderjähriger nicht genöthiget, einen Vormund zu haben. Wenn er sich aber auch einen hatte geben lassen; so konnte er doch nicht durchaus so wie ein Unmündiger betrachtet und behandelt werden. Eine wichtige Frage ist, in wie fern er sich in diesem Falle ohne Mitwirkung des Vormundes verpflichten kann. In der l. 101. D. de verb. oblig. heißt es bestimmt: „Puberes sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari.“ In der l. 3. C. de in integr. rest. minor. wird erklärt: „Si curatorem habens minor viginti quinque annis post pupillarem aetatem res vendidisti, hunc contractum servari non oportet: cum non absimilis ei habeatur minor curatorem habens, cui a Praetore, curatore dato, bonis interdictum est.“

Der Widerspruch, in welchem beyde Gesetzstellen zu stehen scheinen, hat eine Menge Erklä-

rungs- und Vereinigungsversuche veranlaßt a). Nimmt man indessen an, daß der in dem ersten Gesetze enthaltene Satz blos persönliche Verpflichtungen beziele, und die Erklärung des andern Gesetzes lediglich auf Veräusserungen gehe b); so ist der Widerspruch völlig gehoben. Aber die letztere Gesetzstelle sagt: non absimilis ei habetur minor curatorem habens, cui a Praetore, curatore dato, bonis interdictum est, und wie sehr beschränkt ein solcher ist, wie wenig er auch persönliche Verpflichtungen übernehmen kann, ist bekannt. „Is cui bonis interdictum est, stipulando sibi adquirit; tradere vero non potest, vel promittendo obligari" c).

Soll nun die in der l. 3. C. de in integr. rest. min. enthaltene Vergleichung so viel heißen: der Minderjährige, welcher einen Vormund hat, ist einem solchen, dem die Verwaltung seines Vermögens genommen ist, gleich zu achten; dieser kann überhaupt durch kein Versprechen, keine Stipulation sich verbindlich machen; also auch jener nicht; so ist der Widerspruch zwischen den beyden Gesetzstellen klar, und man wird am Ende den Knoten nur

a) Weber hat sie in seinem trefflichen Werke über die natürliche Verbindlichkeit §. 72. sehr gut zusammengestellt. — S. auch Höpfner Commentar über die Institutionen §. 737.

b) Vergl. Weber a. a. O. S. 285.

c) l. 6. D. de verb. oblig.

nur zerhauen können, indem man der letztern, als der neuern, vor der erstern den Vorzug giebt d). Sagen denn aber die Gesetzgeber: der Minderjährige, der einen Vormund hat, ist dem Verschwender, der unter Vormundschaft gesetzt ist, gleich zu halten? Nein! Sie disponiren, verordnen, erklären überall in dieser Hinsicht gar nichts. Sie führen nur einen Grund an, warum die Veräusserung eines solchen Minderjährigen ungültig ist, und dieser Grund ist nicht aus einem andern Gesetze, sondern aus einer bloßen Vergleichung hergenommen. Eine Vergleichung ist aber kein Gesetz, so wenig, als ein Entscheidungsgrund ein Urtheil. Diese Vergleichung kann also nicht als eine allgemeine Regel, welche die Gesetzgeber aufstellen wollten, angesehen werden. Auch ist ihre Fassung von der Art, daß allgemeine Schlüsse auf eine völlige Rechtsgleichheit unter den Personen, von welchen die Rede ist, daraus nicht gezogen werden können. "Non absimilis, heißt es, habetur minor curatorem habens, ei, cui a Praetore curatore dato, bonis interdictum est." Nicht unähnlich also soll der Minderjährige einem solchen Menschen seyn — und nicht einmahl seyn; sondern er wird blos dafür gehalten. Also keine völlige Aehnlichkeit, noch viel weniger eine Gleichheit! Daß hier lediglich von einiger Aehnlichkeit der Rechtsverhältnisse, nicht von moralischer Aehnlichkeit die Rede ist, versteht sich von selbst, und, so groß in dieser letztern Hinsicht die Verschieden-

heit

d) Weber a. a. O. S. 287.

heit seyn kann; so unbillig würde eine völlige Gleichstellung in der ersten Hinsicht seyn. Daher wird man sich auch leicht überzeugen, daß die den Minderjährigen so wenig schmeichelhafte Vergleichung schlechterdings auf den Fall zu beschränken ist, von welchem das Gesetz gerade handelt. Dieses geht aber offenbar blos auf Veräusserungen, und diese können immerhin dem Minderjährigen nur allein unter Zuziehung seines Vormundes verstattet seyn, ohne daß deßwegen der in den l. 101. D. de verb. oblig. enthaltne Satz: daß Minderjährige auch ohne ihre Vormünder durch Stipulationen verpflichtet werden können, gänzlich aufgehoben wird.

XI.

Sind die gesetzlichen Fristen zur Errichtung eines Erbschafts-Inventarii heutzutage nicht mehr zu beobachten?

Ein Mann, der ein weitläufiges Gewerbe trieb, und in ganz guten Vermögens-Umständen zu seyn schien, hinterließ zu seinen Erben mehrere Kinder, die zur Zeit seines Absterbens alle noch in seiner väterlichen Gewalt sich befanden. Ohne irgend nachtheilige Folgen zu besorgen, blieben sie ruhig in der väterlichen Wohnung, verwalteten das väterliche Vermögen und setzten das väterliche Gewerbe fort. Auch wurden natürlicher Weise alle ihre Bedürfnisse daraus bestritten. Nach und nach traten aber mehrere Gläubiger des Verstorbenen auf, und bald zeigte sichs, daß die Verlassenschaft schwerlich zu ihrer Befriedigung hinreichen würde. Eilig setzten nun die getäuschten Erben ein Inventarium auf, und boten den Klägern die Abtretung der Erbschaft an. Diese aber ließen sich darauf nicht ein, da sie wußten, daß jene noch mütterliches Vermögen besaßen,

saßen, und glaubten, daß sie jetzt des beneficii inventarii sich nicht mehr bedienen könnten, weil sie die gesetzlichen Fristen versäumt hatten. Auch wurde ihrem Antrage gemäs erkannt, und dieses Erkenntniß in allen Instanzen bestätigt, obgleich der Sachwalter der Erben, verleitet durch verschiedener Rechtsgelehrten Behauptungen, nichts unversucht ließ, um dessen Abänderung zu bewirken.

Das Gesetz ist klar a): Wer Bedenken trägt, eine Erbschaft sogleich anzutreten, der kann sich gegen alle Anfechtungen der Erbschaftsgläubiger decken, wenn er ein Inventarium über die Verlassenschaft in der vorgeschriebenen Form errichtet, welches binnen 30 Tagen nach der Testamentseröffnung oder der erlangten Kenntniß von dem Anfall der Erbschaft angefangen, und binnen weitern 60 Tagen vollendet seyn muß. Abwesenden Erben ist hierzu eine Jahresfrist vergönnet.

Mehrere Rechtsgelehrte behaupten, daß man auf diese Zeitbestimmung heutzutage so genau nicht zu sehen habe b). Rechtliche Gründe dieser Behaup-

a) l. 22. §. 2. 3. C. de iur. del. ib.

b) S. z. E. Ludovici doctr. Pand. lib 28. tit. 8. §. 2. Wernher lect. comment. ad Pand. lib. 28. tit. 8. §. 6. 7. Hellfeld-iurisprud. for. §. 1468. Hofacker Pr. iur. civ. T. 2. §. 1456. Nettelbladt Practische Rechtsgelahrtheit. §. 1380.

hauptung sucht man vergeblich. Moribus hodiernis, heißt es, tempora a Justiniano praescripta non observantur. Womit will aber dieses bewiesen werden? Der Fall kömmt natürlicher Weise nicht oft vor, und um so schwerer ist es, eine allgemeine, dem Gesetze derogirende Observanz darzuthun. Ein gewissenhafter Richter wird also nicht umhin können, genau an das Gesetz sich zu halten, wenn ihn nicht ein besonderer Gerichtsgebrauch zum Gegentheil berechtigt, und es ist immer zu bedauern, wenn angesehene Rechtsgelehrte durch vage und unerwiesene Behauptungen zu Mißverständnissen Veranlassung geben, welche ganze Familien zu Grunde richten können.

Mißverständniß ist es denn auch wohl nur, was jener Behauptung den Anschein einer so auffallenden Abweichung von dem Gesetze giebt. Diejenigen Schriftsteller nämlich, welche dieselbe vertheidigen und sich die Mühe nehmen, ihre Meynung etwas näher zu bestimmen, fügen hinzu, daß die Beobachtung der gesetzlichen Fristen alsdann nach heutigem Gebrauche nicht nöthig sey, wenn der Erbe in die Verlassenschaft sich nicht einmische c). Diesen Fall hatte aber Justinian gar nicht vor Augen, sondern er wollte gerade dem, welcher die Erbschaft anzutreten oder sich einzumischen geneigt war, ein Sicherheitsmittel gegen alle Gefahr eigener Verpflichtung verschaffen.

„Sin

c) Hellfeld l. c. ibique nota f. all.

„Sin autem, sagt er, dubius est, vtrumne admittenda sit nec ne defuncti hereditas, non putet necessariam deliberationem, sed adeat hereditatem, vel sese immisceat: omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur: vt intra triginta dies post apertas tabulas, vel postquam nota fuerit ei apertura tabularum, vel delatam sibi ab intestato hereditatem cognoverit, numerandos, exordium capiat inventarium" etc.

Sobald also Jemand eine Erbschaft antreten oder in dieselbe sich einmischen will, muß er auch nach heutigem Recht in der bestimmten Frist ein Inventarium errichten d), weil dieß Gesetz nirgends abgeschafft ist, und in der That auch sein Zweck eine willkührliche Zeitbestimmung nicht verstattet, indem hauptsächlich dadurch, daß das Inventarium, sobald wie möglich, errichtet wird, dessen Zuverlässigkeit und Vollständigkeit gesichert wird. Will aber ein Erbe aller Einmischung in die Erbschaft sich enthalten, so kann er allerdings warten, bis Jemand wegen Antretung derselben in ihn dringt e),

d) Lauterbach Coll. theor. pract. lib. 28. tit. 8. §. 12. Stryk vs. mod. pand. lib. 28. tit. 8. §. 6. Mevius Dec. P. 5. dec. 145. Anweisung zur Abfassung rechtl. Aufsätze Hauptabth. 3. Hauptst. 4. §. 7. Malblanc Pr. iur. rom. §. 716.

e) In dieser Hinsicht kann also selbst binnen 30 Jahren noch das beneficium inventarii nachgesucht werden. Hofacker Pr. iur. civ. §. 1456: „Quod

und dann erst auf das beneficium inventarii sich beziehen, dessen er sich jedoch sodann gleichfalls innerhalb der bestimmten Frist bedienen muß. Daß übrigens diese Frist überhaupt aus erheblichen Gründen verlängert werden kann, ist bekannt.

„Quod ad tempus eius petendi attinet; magis est, vt, quamdiu creditores aliique similes, quorum interest, *non urgent aditionem*, ius illius petendi per 30 annos duret.

XII.

Von der Eideszuschiebung in vormundschaftlichen Sachen.

Daß einem Vormunde über dasjenige, was von ihm während seiner vormundschaftlichen Verwaltung geschehen ist, der Eid zugeschoben werden kann, und daß er darauf sich einzulassen verbunden ist, leidet keinen Zweifel. Im übrigen gilt auch für ihn die gemeinrechtliche, in der Natur der Sache selbst liegende Regel, daß er nicht gezwungen werden kann, auf einen über fremde Handlungen ihm zugeschobenen Eid sich einzulassen; ja, daß er nicht einmahl zur freywilligen Annahme und Ableistung desselben zuzulassen ist. Das römische Recht kennt das ohnehin höchstzweydeutige a) juramentum credulitatis nicht, und allein den Erben oder sonstigen Nachfolgern in eines Andern Stelle, kann nach dem wahren Sinne desselben das

a) Malblanc doctr. de iureiur. lib. 3. §. 44. v. Tevenar Theorie der Beweise im Civilprocesse. S. 88.

das iuramentum ignorantiae zugeschoben werden b).

Nur in einem Falle überläßt es das römische Recht der Willkühr des Vormundes, ob er aus Neigung für seine Pupillen einen Eid über sich nehmen will oder nicht: in dem Fall nehmlich, wenn es auf die Ableistung eines iuramenti in litem ankömmt. Ausdrücklich sagt das Gesetz: „curatores quoque pupilli vel adolescentis non esse cogendos in litem iurare, rescriptis imperatoris nostri et d. patris continetur: si tamen tantam affectionem pupillo suo vel adolescenti tutores vel curatores praestare volunt, auctoritas iuris non refragabitur, quin iudicio, quod inter ipsos acceptum est, finis eiusmodi possit adhiberi: non enim ad suam vtilitatem iurisiurandi referenda aestimatio est, sed ad domini, cuius nomine tutelae ratio postuletur.“ Diese Ausnahme steht nun mit dem Grunde, auf welchem die Regel beruhet, in keinem Widerspruch, denn bey dem iuramento in litem ist überall nicht von fremden Handlungen die Rede, sondern von der eidlichen Schätzung des Werthes, den eine im Streit befangene Sache haben soll, und wenn gleich dabey der Vormund auf das Interesse seines Mündels Rücksicht zu nehmen hat, so ist er doch ganz vorzüglich, und meistentheils besser, als dieser im Stande, dasselbe gründlich und richtig zu beurtheilen. Hätten daher nur die practischen Rechts-

b) l. 42. D. de R. I.

Rechtsgelehrten dem Gesetze nicht eine zu allgemeine Deutung gegeben; so würde man nicht Ursache haben, über ihre verschiedenen und widersprechenden Meynungen auch in Ansehung dieses Gegenstandes zu klagen.

Unsere Landesgesetze enthalten hierüber keine bestimmte Entscheidung. Blos in der Ober-Appellations-Gerichts-Ordnung findet sich im 2ten Th. im 8. Tit. im 3ten Abschnitt: Vom Beweis, so durch Eid geschieht, §. 10. die Vorschrift: „Wäre der Streit auch mit Vormündern, soll der, welcher dasjenige, was streitig ist, unter seiner Verwaltung hat, solchen Eid abstatten." Sollte dieß nicht lediglich von dem Falle zu verstehen seyn, wo es auf des Vormunds eigne Handlungen in vormundschaftlichen Sachen ankömmt, und ihm darüber der Eid zugeschoben wird? — Ausserdem gälte bey uns eine auffallende Verschiedenheit von dem gemeinen Processe, welche doch wohl eine ganz directe, ausdrückliche und bestimmte Erklärung des Gesetzgebers erforderte. Der Hauptschriftsteller über unsern Landes-Proceß, Pufendorf, handelt ausführlich von der vorliegenden Frage, ohne diesen, doch gewiß wichtigen Umstand zu berühren c). Vermuthlich hat also auch er die angeführte Stelle der Ober-Appellations-Gerichts-Ordnung aus dem oben angedeuteten Gesichtspuncte betrachtet.

c) Pufendorf Introd. in proc. civ. elect. Brunsvico-Luneb. P. 3. c. 5. §. 11.

XIII.

Ueber den scheinbaren Widerspruch zwischen der l. 72. D. de acq. vel omitt. hered. und der l. 19. C. de iure delib.

Einige Rechtsgelehrte, insonderheit Crell a) und Quistorp b) behaupten, daß in dem Falle, da der eingesetzte Erbe innerhalb der Bedenkzeit über eine angefallene Erbschaft versterben sollte, und ihm ein Anderer im allgemeinen substituirt worden, nicht die Erben des ersteren, sondern ausschließlich der Substituirte zu der Erbschaft zuzulassen sey. Ihr Hauptgrund ist die l. 72. D. de acq. v. omitt. hered. wo es heißt: „Si quis heres ita scriptus fuerit, vt intra certum tempus adeat hereditatem, et, si non ita adierit, alius ei substituatur, prior autem heres, antequam adiret, decesserit: nemo dubitat, quin substitutus vltimum aditionis diem ex-

a) In Dissert. Fasc. 3. n. 19.: Vtrum, herede instituto intra annum deliberandi mortuo, substitutus admittatur?

b) Rechtl. Bemerkungen Th. 2. (herausgeg. von Wiese) Bem. 30.

expectare non solet.“ Hiernach wäre also für die Erben des directen Erben nichts zu thun, sondern der substituirte Erbe gienge ihnen vor. In der l. 19. C. de iure delib. hingegen ist den Erben des directen Erben der Vortheil zugesichert, daß, wenn dieser innerhalb der gesetzlichen Bedenkzeit, ohne sich wegen Antretung der Erbschaft erklärt zu haben, sterben würde, ihnen der noch rückständige Zeitraum zu gute kommen soll. Die angeführten Schriftsteller geben dem in den Pandekten befindlichen Gesetze schlechterdings den Vorzug, ohne auch nur auf die derogirende Kraft des Codex Rücksicht zu nehmen, worauf insonderheit der Herausgeber des zweyten Theils der Quistorpischen Bemerkungen aufmerksam macht c). Allein man hat nicht einmahl nöthig, hierzu seine Zuflucht zu nehmen, wenn man nur dem wörtlichen Sinne der scheinbar sich widersprechenden Gesetze getreu bleibt. Der Widerspruch liegt nicht in den Gesetzen, sondern in ihren Erklärern. Diese übersetzten oder umschrieben vielmehr die Pandekten-Stelle so: Jeder Erbe, dem eine gewisse Zeit zur Antretung der Erbschaft bestimmt ist u. s. w. Es muß aber nothwendig heißen: Wenn Jemand dergestalt (unter der Bedingung) zum Erben eingesetzt ist, daß er inner einer gewissen Zeit die Erbschaft antrete u. s. w. Das ganze Gesetz bezieht sich offenbar auf die Erbseinsetzung cum cretione d), und obgleich diese mit ihrer unnützen Feyerlichkeit aufgehoben

c) v. Quistorp Rechtl. Bemerkungen Th. 2. S. 119.

d) Vergl. Ulpianus Fragm. tit. 22. §. 25—34.

hoben ist; so bleibt doch noch jedem Testirer das Recht, seinem Erben eine beliebige Bedenkzeit zu setzen, und nur wenn er dieß nicht gethan hat, tritt die gesetzliche Bestimmung ein. Von jenem Falle gilt also die l. 72. D. de acq. v. omitt. hered. und von diesem die l. 19. C. de iure delib. f).

e) l. 17. C. de iure. delib.

f) Vergl. Hofacker Princ. iur. civ. rom. germ. T. 2. §. 1452. wo auch die so oft verwechselten und verwirrten Gesetzgebungen über das tempus deliberandi am besten dargestellt sind.

XIV.

Ueber den Gebrauch der äſtimatoriſchen Klage unter Kaufleuten.

I. Die äſtimatoriſche Klage iſt ihrem Zwecke nach bey Handelsgeſchäften mancherley Schwierigkeiten ausgeſetzt. §. 1. II. Verſchiedene Gründe dieſer Schwierigkeiten. §. 2. 3. 4. III. Handelsgebrauch in Anſehung der äſtimatoriſchen Klage. §. 5. IV. Meynungen der Schriftſteller. Stryk. Marquard. §. 6. Hommel. §. 7. Lüderſſen. §. 8. Meynung des Verfaſſers. §. 9. 10. — Rechtsfall. —

§. 1.

Die äſtimatoriſche Klage (actio quanti minoris) hat bekanntlich den Zweck, dem Käufer einer Sache, an welcher Mängel befunden werden, die, ohne ſie ganz unbrauchbar zu machen, doch ihren Werth verringern, durch billige Ermäßigung des Preiſes zu Hülfe zu kommen. Auch kann ein auf ſolche Art in Nachtheil geſetzter Käufer ſein Recht, welches ihm in dieſer Hinſicht die Geſetze beylegen, allenfalls gegen den Verkäufer, welcher Bezahlung verlangt, durch die Einrede den mindern Werths geltend machen.

Es ist nicht nöthig, die Natur dieser Klage oder Einrede, und die Bedingungen, unter welchen sie Statt hat, hier näher auseinander zu setzen. Schon aus der kurzen Angabe ihres Zweckes ergiebt sich, daß ihre Anwendung bey Handelsgeschäften nicht geringen Schwierigkeiten ausgesetzt seyn muß.

§. 2.

Selten hat der Kaufmann die Bequemlichkeit, daß er die Waaren, deren er bedarf, selbst in Augenschein nehmen und behandeln kann. Oft läßt er sie aus großer Ferne kommen, meistens ohne auch nur eine Probe gesehen zu haben. Die Qualitäten, die er verlangt, sind, nach kaufmännischer Weise, ganz kurz, aber doch für den Kenner deutlich genug bestimmt. Manchmahl überläßt er den Preis ganz der Redlichkeit des Verkäufers, er erwartet die Waare in currentem Preise zu erhalten; manchmahl setzt er ihm nur eine gewisse Grenze, manchmahl endlich nimmt er ihn an, wie er ihm zuvor angezeigt ist. Häufig bedienen beide Theile sich beym Kauf und Verkauf einer dritten Person — eines Mäcklers oder Commissionärs. Im Ganzen muß der Kaufmann sich lediglich auf die Kenntniß, Genauigkeit und Rechtschaffenheit seines Correspondenten verlassen.

§. 3.

Beym Empfang der Waaren verstattet öfters das dringende Bedürfniß oder die gute Gelegenheit, sie wieder anzubringen, keine Weitläuftigkeiten.

Nicht

Nicht selten nimmt aber der erste Käufer selbst die Waaren gar nicht in Empfang, sondern disponirt über sie gleich nach dem Einkaufe, manchmal während sie unterweges sind, es sey auf der Straße oder im Schiffe, oder im Waarenhause des Spediteurs, zum Vortheil eines Andern, und leicht möglich ist es, daß sie auf diese Art ungeöffnet und unbesehen durch mehrere Hände gehen.

§. 4.

Findet sich nun ein Mangel an den Waaren; so ist es allerdings am rathsamsten, daß Käufer und Verkäufer sich darüber verständigen; jener vielleicht, im Vertrauen auf die richtige Angabe des letztern, eine billige Minderung des Preises oder die Aufhebung des ganzen Handels sich gutwillig gefallen lasse. Daher werden die Waaren manchmahl remittirt, manchmal zur Disposition des Verkäufers liegen gelassen. Ist dieser damit zufrieden; so hat freylich die Sache ein Ende. Macht er aber Schwierigkeiten; so bleibt doch nichts anderes übrig, als richterliche Hülfe zu suchen, wo dann die Zulässigkeit der æstimatorischen Klage oder der ihr entsprechenden Einrede zur Frage kommen muß. Es ist leicht abzusehen, daß ihre Anwendung durch die so eben dargestellten und noch manche andere Umstände sehr erschwert werden kann, und häufig wird sich der angegriffene Theil auf kaufmännischen Gebrauch berufen, durch dessen Hülfe er weit leichter den Streit zu beendigen hofft.

§. 5.

§. 5.

Was ist aber hier kaufmännischer Gebrauch? „Die actio oder exceptio quanti minoris, sagt man, ist unter Kaufleuten nicht gewöhnlich. Die Waare, mit der der Empfänger nicht zufrieden ist, wird entweder remittirt, oder zur Dispositon des Absenders liegen gelassen. Wer sie annimmt und anderweit darüber disponirt, verliert alle Ansprüche auf Entschädigung.“ So lauten fast einstimmig die kaufmännischen Gutachten, die man in dergleichen Streitfällen wohl einzuholen pflegt. Daß aber dadurch der Hauptpunct in der That nicht entschieden wird, wird man bey genauerer Prüfung leicht finden, wenn man auch gleich auf der einen Seite die gewöhnlichere Verfahrungsart der Kaufleute nicht in Abrede stellen, und auch auf der andern Seite das nicht bezweifeln will, daß manchmahl bey der Anwendung der gemeinen Rechte auf dergleichen kaufmännische Verhältnisse ganz eigene Schwierigkeiten eintreten a).

§. 6.

Wenige Schriftsteller haben die Frage ausführlicher erörtert und meistens nur in Beziehung auf specielle Verordnungen oder ohne genauere Bestimmung beantwortet. So wendet Stryk b) das

a) S. z. E. Hommel Rhapsod. T. V. Obs. 608.

b) Us. mod. Pand. lib. 21. tit. 1. §. 15.

das edictum aedilitium unbedingt auf Kaufmannswaaren an. Marquard c) dagegen verſichert, daß es in der Regel unter Kaufleuten nicht Statt finde. „Etsi, ſagt er, alias de iure communi provisum sit, vt in emtionibus et venditionibus, si res vendita vitiosa deprehendatur, redhiberi vel eo nomine quanti minoris agi possit, ita vt tali casu venditor emtori restituere debeat pretium, una cum vsuris, et quod interest, se pretio non caruisse..... In foro tamen hodierno mercatorum haec ita stricte haud obſervari posse, quotidiana dictitat experientia. Quapropter etiam hanseatici mercatores in regnis hispanicis hoc iure vtuntur, vt merces ab ipsis semel venditae et traditae pro probis habeantur, nec redhibitioni aut pretii diminutioni locus sit, nisi intra triduum a die traditionis emtor de vitio conqueratur.“

§. 7.

Hommel d) meynt, daß ein Kaufmann, der ſich Waaren zuſchicken laſſe, mit der Einrede ihrer Untauglichkeit oder Fehlerhaftigkeit nicht leicht zu hören ſey, wenn er ſie nicht ſogleich zurückſchicke. Er führt Gründe und Schriften an, die nicht ganz, zum Theil gar nicht das enthalten, was ſie beweiſen ſollen, und ein Beyſpiel, das auf den aufgeſtellten Satz nicht allerdings paßt. Am Ende findet er auch, daß das bloße Behalten der Waa-

c) de iure mercatorum lib. 2. c. 9. nro. 73 seq.

d) Rhapsod. T. 4. Obs. 536.

Waaren die actionem oder exceptionem quanti minoris nicht ausschließe, sondern daß die Präscription oder solche Handlungen *) hinzukommen müssen, aus welchen die Zufriedenheit des Käufers mit der empfangenen Waare abgenommen werden könne. Im Hauptwerke müsse man sich an die einmahl bestehenden Gesetze halten, und keine willkührliche Entscheidung sich erlauben, „nam sine lege loqui merito erubescimus.“ Daher wünscht er ein Landesgesetz des Inhalts: „daß wenn ein Kaufmann die ihm zu theuer dünkenden oder fehlerhaften Waaren nicht zurücksendet oder wenigstens gleich dagegen protestiret, er mit dieser Ausflucht weiter nicht gehöret werden solle.“

§. 8.

Ein neuerer Schriftsteller, der die vorliegende Frage ex professo behandelt hat, hält dafür, daß nach gemeinen Rechten auch ein Kaufmann sich der ästimatorischen Klage bedienen könne, wenn er gleich über die Waaren anderweit disponirt hat. Nur müsse er zu rechter Zeit für den Beweis ihrer Fehlerhaftigkeit Sorge tragen. Da jene Klage die Aufhebung des Kaufsvertrags nicht bezwecke, so bleibe auch der Kaufmann, wie jeder andere nicht mercantilische Käufer, Eigenthümer der empfangenen Waaren, und er könne darüber nach Belieben ver-

*) Auch hier ist Hommel nicht bestimmt genug. Auch hier sagt er wieder: der Käufer sey nicht leicht zu hören: „emtor vix ad probationem vitiositatis admittendus videtur.“

verfügen, ohne daß er dadurch deßhalb seines Rechtes wegen des minderen Werths aus den in den Gesetzen vorgeschriebenen Ursachen, Schadloshaltung zu verlangen, sich verlustig mache e).

§. 9.

Diese Meynung scheint auch allerdings Beyfall zu verdienen. Der Handelsgebrauch (§. 5.), welchen man dagegen anführen will, steht damit keinesweges im Widerspruch, sondern läßt sich mit dem gemeinen Rechte wohl vereinigen. Der Kaufmann, der sein Zeugniß über einen Handelsgebrauch ausstellt, ist in dieſem Puncte vollkommen und einzig derjenige, dessen Beobachtungen und Erfahrungen in der kaufmännischen Welt zur Ableitung und Bestimmung eines rechtlichen Verhältnisses dienen müssen. Dieſes letztere Geschäft aber gebührt ihm nicht, sondern den Rechtsgelehrten, von welchen dann mit Recht die möglichſt genaueſte Bestimmtheit erwartet wird. „Die ästimatorische Klage sey unter Kaufleuten nicht gewöhnlich“ — was heißt das anders: als der Kaufmann, der sein Interesse versteht, sucht sich immer erst auf jede andere Weise zu helfen, ehe er klagt oder gegen sich klagen läßt? Das Remittiren der Waaren oder

e) Rud. Hen. Lüderssen Diss. inaug. qua quaestio: num mercator venditis mercibus actione quanti minoris adversus venditorem experiri possit, tam secundum ius commune, tam etiam secundum ordinationem iudicii inferioris Brunsvicensis novissimam expenditur. Helmst. 1801.

oder das Liegenlassen zur Disposition des Verkäufers ist also freylich das gewöhnlichere. Aber wie, wenn es nicht hilft oder unter gewissen Umständen nicht anwendbar ist? Wie, wenn der Käufer, im Vertrauen auf seinen Correspondenten, die Waare, ohne sie zu besehen, einem Andern wieder überlassen hat? Auf Redhibition kann er dann freylich nicht klagen; aber auf Minderung des Preises gewiß, wenn er nur zu rechter Zeit die nöthigen Beweise von der Beschaffenheit der Waaren sich verschaft. Dadurch, daß er dieses thut, beugt er der Vermuthung einer stillschweigenden Genehmigung oder Zufriedenheit hinreichend vor, und er kann dann von dem Rechte, welches die Gesetze jedem Käufer beylegen, so lange Gebrauch machen, als eben diese Gesetze es verstatten. Der Zweck des befragten Handelsgebrauchs, die Untersuchung der Waaren und die Constatirung ihrer Qualität nicht zu erschweren, ist erreicht, wenn nur der Käufer derselben aller der Beweismittel sich versichert hat, deren er zur Begründung seiner Ansprüche gegen den Verkäufer bedarf f), und es würde gewiß mehr Verwirrung und Unbequemlichkeit für den Handel entstehen, wenn man den Satz: „wer Waaren annimmt und anderweit darüber disponirt, verliert, auch wenn sie wirklich schadhaft oder fehlerhaft sind, alle Ansprüche auf Entschädigung", ganz unbedingt anwenden wollte, als wenn man sich lediglich an die Gesetze hält, deren Anwendung auf Handelsgeschäfte nach gemeinem

f) Vergl. Krockes sel. Obs. for. obs. 402.

meinem Rechte nirgends unterſagt oder beſchränkt iſt.

§. 10.

Um allen Streitigkeiten vorzubeugen, und ſelbſt der Schwierigkeit des Beweiſes nach Möglichkeit abzuhelfen, iſt eine, den kaufmänniſchen Verhältniſſen ganz angemeſſene, Vorſchrift allerdings wünſchenswerth. In dieſer Hinſicht ſcheint die von Lüderſſen g) angeführte Stelle der Braunſchweigiſchen Untergerichtsordnung ſehr zweckmäßig zu ſeyn. „Würde Jemand, heißt es daſelbſt, über die Untauglichkeit erhandelter Waaren klagen; ſo muß er zuvor und ſobald er die Waaren erhalten, deren Untauglichkeit dem Gerichtsverwalter melden, welcher ſodann zu deren Beſichtigung des Werks Verſtändige abſchickt, davon ſchriftlichen Bericht einnimmt, und weiter rechtliche Verordnung machet. Ordentlicher Weiſe muß dieſe Meldung gleich nach Empfang der Waaren geſchehen, und auf den Fall einer ſpäteren Meldung, redliche Urſache der Verzögerung dargethan werden: iſt der vierte Tag verfloſſen; ſo wird die Klage nicht angenommen.“ — Zweifelhaft könnte es übrigens ſeyn, ob der Ausdruck: Untaugelichkeit, auch die áſtimatoriſche, und nicht blos die redhibitoriſche Klage beziele.

---

g) A. a. O. Cap. 3. §. 4.

Nachstehende Geschichte eines langwierigen und zum Theil unglücklich geleiteten Rechtsstreits wird zur Erläuterung der vorliegenden Frage einiges beytragen können.

Die Kaufleute Schöner und Stepf zu Schweinfurt standen seit langer Zeit mit den assoziirten Potaschenfabricanten Schumm und Bause zu Breitenbach, im Fuldaischen, in Handelsverkehr, und waren mit den von ihnen gelieferten Waaren jederzeit wohl zufrieden gewesen. Im Spätjahr 1789 schlossen sie zu Schweinfurt einen neuen Accord mit ihnen über eine beträchtliche Quantität Potasche, und zwar: am 8. October Stepf über „10 Faß best calcinirter und egaler heller Couleur Potasche, Franco Gemünden geliefert," den Centner zu 17 Fl.; am 7. und 30. October Schöner über 100 Centner „calcinirte Potasche, gute, feurige Waare", und 7 bis 9 Faß „calcinirte Potasche", den Centner für 18 Fl. bis Gemünden frey zu liefern. Die Lieferung erfolgte auch zu rechter Zeit für Schöner in 18, für Stepf in 12 Fässern.

Die Waare gieng von Gemünden auf dem Main sogleich weiter, blos gewogen, und sonst nicht genauer untersucht. Schöner schickte die seinige theils nach Cöln, theils nach Neuwied, theils nach Mainz: an den erstern Ort acht Fässer, gezeichnet Nro. 38 — 45, an den andern sechs,

ge-

gezeichnet Nro. 20 — 25, an den dritten vier, gezeichnet Nro. 46. 48. 49. 50. Von Neuwied ward die Potaſche, abermahls unbeſehen, nach Rotterdam geſchickt.

Im Januar und Februar 1790 erhielt der Kaufmann Schöner von allen dieſen Handlungsplätzen die Nachricht: die Potaſche ſey unter aller Erwartung, habe nicht einmahl das angegebene Gewicht und liege zu des Abſenders Diſpoſition. Zum Theil fehlte es auch nicht an bittern Vorwürfen.

Stepf hatte ſeine Potaſche in 12 Fäſſern, gezeichnet Nro. 9 — 20, nach Kitzingen und von da nach Rotterdam an die Gebrüder van Roſſum gehen laſſen. Auch bey ihm liefen bald gleich ſchlimme Nachrichten ein, und ſeine Handlungsfreunde erklärten, ſie wollten die ſchlechte Waare, ſo gut es gehen wolle, verkaufen. Seine Entſchädigung möge er bey den Fabrikanten ſuchen.

Gegen dieſe vereinigten ſich auch bald die beyden Kaufleute, und ſo wie einer der Fabrikanten ſich in Schweinfurt blicken ließ, ſuchten und verlangten ſie eine Arreſtverfügung gegen ihn, aus dem Grunde, weil der Kauf in Schweinfurt geſchloſſen worden war. Auch erreichten ſie dadurch ihren Zweck, die Gerichtbarkeit der Schweinfurtiſchen Gerichte zu begründen und zu bewürken, daß die Imploraten zu einer hinreichenden Sicherheitsleiſtung angehalten wurden.

Die Entſchädigungsforderung belief ſich auf 2128 Fl. 20 Xr. Die Beſcheinigung wurde auf fol-

folgende Art beygebracht: 1) wegen des Mangels am Gewicht — durch Atteſtate des Wagmeiſters zu Gemünden, welche zugleich wegen der genauen Angabe der Zeichen und Numern zum Beweis der Identität der von den Klägern verſandten mit den von den Beklagten gelieferten Potaſche-Fäſſern dienten; 2) wegen der ſchlechten Qualität, auſſer den Briefen der Empfänger, durch Atteſtate von Kunſtverſtändigen, und zwar a) von zwey Cölniſchen Mäcklern, welche bezeugten, daß die Potaſche in den Fäſſern Nro. 38—45 von wenigem und kaum bemerkbarem Feuer, auch ganz ſchlechtem Anſehen und hier und da mit Kohlen vermiſcht ſey; b) von zwey Rotterdamer Mäcklern, über die Fäſſer Nro. 20 — 25. dahin, daß die Potaſche ſchmutzig, gemein, mit kalkartiger Sode vermengt ſey; c) von zwey Mainziſchen Kaufleuten, daß die Potaſche in den Fäſſern Nro. 46. 48. 49. 50. nicht hinreichend calcinirt und folglich nur mittelgut ſey; d) von einem Rotterdamer Mäckler, daß die Fäſſer Nro. 9. 12. 13. 15. 17. 19. 20. ſehr gemeine und todte, nicht wohl an Seifenſieder verkaufbare Potaſche enthielten, und daß die in den Fäſſern Nro. 10. 11. 14. 16. 18. nur ordinär und kein beſtes Stechgut ſey.

Der Beklagten Anwald wollte in dem zur Juſtification des Arreſtes angeſetzten Termine, wo alle dieſe Actenſtücke vorgelegt wurden, dieſelben weder recognoſciren noch ſonſt ſich darauf einlaſſen. Die Briefe ſeyen Zeugniſſe in eigener Sache, folglich zum Beweiſe untauglich. Die Atteſtate beweiſen nicht, was ſie beweiſen ſollen. Auch kenne er Hand

und

und Siegel nicht. Ueberdieß hätten beide Kläger die Potaſche geſehen und ſeyen damit zufrieden geweſen. Auch habe dem Mitbeklagten, Schumm, der Kläger Schöner geſagt: ſeine Potaſche ſey bis auf 2 Fäſſer bereits verkauft, und Stepf: er habe von den ihm gelieferten 12 Fäſſern ſchon 8 angebracht. Ueber dieſes alles ward den Klägern der Eid deferirt und noch die Bemerkung hinzugefügt, ihr Benehmen habe weder in dem Gewichte noch in der Beſchaffenheit der Waare, ſondern in dem gefallenen Preiſe derſelben ſeinen Grund.

Die Kläger leugneten den Grund der vorgebrachten Einrede, und nahmen die ihnen zugeſchobenen Eide an. Uebrigens, meynten ſie, ſey ihrerſeits alles bewieſen, und bey dieſer Gelegenheit äuſſerten ſie, in Anſehung des Mangels an der Quantität: „auf dieſe komme es jetzt nicht an, weil die ſämmtlichen 18 Schönerſchen und 12 Stepfiſchen Fäſſer noch zur Zeit auf Dispoſition lägen, und ſie, als dermahlige Nichteigenthümer ſolcher ſchlechten Waaren, nichts bekümmere, bis der richterliche Befehl gegeben ſey, die Waare, wie es nur möglich, zu verkaufen.“

Die Beklagten behielten ſich ihre Einreden gegen die beygebrachten Atteſtate noch vor.

Hierauf erfolgte am 30. Jun. 1790 der Beſcheid: daß Beklagte ihre ſämmtlichen vermeintlichen exceptiones bey Verluſt derſelben nach Vorſchrift des jüngſten Reichsabſchieds binnen 14 Tagen coram deputatione vorbringen ſollen.

Statt

Statt dieses zu thun, traten die Beklagten an dem zur Verhandlung der Einreden bestimmten Termin mit einem Vergleichsvorschlage auf, den die Kläger jedoch nur unter sehr bedeutenden Modificationen annehmen wollten, und eigentlich blos für ein Mittel der Verzögerung hielten. Sie baten daher jene mit ihren Einreden zu präcludiren und in der Hauptsache zu erkennen.

Beydes geschah durch einen Bescheid vom 16. Jul. 1790. In der Hauptsache wurde den Klägern auferlegt, nicht nur die ihnen zugeschobenen und von ihnen acceptirten Eide abzulegen, sondern auch entweder einen bessern Beweis des Grundes ihrer Klage beyzubringen, oder den Erfüllungseid abzuleisten.

Die Ablegung der deferirten Eide verhinderten die Beklagten durch eine dagegen eingelegte Protestation, welche sie damit zu rechtfertigen suchten, daß sie erklärten, die Potasche zurücknehmen zu wollen. Daß es damit kein Ernst war, ergab sich bald, da die Beklagten schlechterdings zu keiner Entschädigung sich verstehen wollten, und dergestalt die Sache aufzuhalten sich bemühten, daß die Kläger erst im October 1791 zur Antretung des besseren Beweises gelangen konnten.

Sie bedienten sich hierbey hauptsächlich weiterer und in Rücksicht der Bezeichnung der Potasche-Fässer und des geringeren Werthes der Potasche genauerer Attestate der Kaufleute, an welche dieselbe geschickt worden war. Ueberdies erboten sie sich zum Ergänzungseide.

Ihre Ausführung wurde den Beklagten am 5. October 1791 zur Beantwortung binnen 4 Wochen mitgetheilt. Da aber dieselbe nach mehreren Fristverlängerungen nicht eingebracht wurde; so nahm das Gericht am 27. Februar 1792 die Sache für beschlossen an, und erkannte am 28. März darauf die Actenverschickung.

Erst am 10. April wandte der Anwald der Beklagten das remedium restitutionis in integrum gegen den rechtskräftigen Präclusiv-Bescheid vom 27. Febr. ein, welches am 16ten April verworfen und darauf beschlossen wurde, die Acten ohne weitern Aufenthalt zu verschicken. Dagegen opponirte der beklagte Theil des remedium transmissionis actorum am 26. April, erhielt aber den Bescheid: Es bleibe bey der bereits (in der Hauptsache) decretirten Actenverschickung und wenn Anwald der Beklagten wollte, daß sein exhibitum zu den Acten komme; so müsse er 10 Fl. Succumbenzgelder hinterlegen. Dieß geschah, und so wurden endlich am 23. Aug. 1792 die Acten inrotulirt und bey dieser Gelegenheit überließen es beyde Theile der Juristenfacultät, an welche die Acten gelangen würden, allenfalls auch ein kaufmännisches Gutachten einzuzahlen.

Ohne dieses aber für nöthig zu halten, erkannte die Facultät zu .....: der auferlegte bessere Beweis sey annoch gehörig zu vollführen, weil die beygebrachten Urkunden zum Theil unbeschworen, zum Theil nicht recognoscirt seyen.

Dieses am 3. December 1792 eröffnete Erkenntniß ließen beyde Theile in die Rechtskraft übergehen, und die Kläger führten die Aussteller der oben angeführten Attestate als Zeugen auf, welche natürlicher Weise nicht mehr und nicht weniger aussagten, als sie schon schriftlich bezeugt hatten.

Die Beklagten suchten dagegen auszuführen, daß weder die Identität, noch die schlechte Qualität der Potasche, noch der Mangel an der Quantität dargethan sey. Hauptsächlich aber stützten sie sich darauf, daß das letzte Urtheil den früheren Präclusiv-Bescheid aufgehoben habe, (was doch in der That der Fall nicht war) — und daß sie nunmehr noch alle ihre Einreden vorbringen könnten. Unter diesen war dann die einzig bedeutende und die auch jetzt noch zulässig schien, weil sie auf angebliche Nichtbefolgung eines richterlichen Gebots sich gründete, diese: die Kläger hätten, gegen das obrigkeitliche Verbot, die Potasche verkauft, und sie nicht, wie sich nach Handelsgebrauch gebührt hätte, zur Disposition der Beklagten liegen lassen.

Der Verkauf der Potasche war allerdings richtig. Die Sache verhielt sich aber eigentlich also: Schon am 30. Jun. 1790 baten die Kläger um die gerichtliche Erlaubniß, die Potasche verkaufen zu dürfen. Darüber ward der Beklagten Erklärung gefordert, und da diese nicht einkam, den Klägern am 16. Jul. 1790 der Verkauf durch verpflichtete Mäckler verstattet. Die Beklagten protestirten dagegen am 19. Jul. und erhielten den Bescheid:

wenn

wenn ſie eine hinlängliche Caution beſtellen würden; ſo ſoll die Erlaubniß des Verkaufs zurückgenommen werden. Den Klägern aber wurde aufgegeben, den ihren Correſpondenten dazu bereits ertheilten Auftrag mit der erſten Poſt einſtweilen zurückzunehmen. Die Beklagten übergaben nun ein Cautions-Inſtrument, welches aber nicht für hinreichend gehalten, ſondern am 23ſten Jul. verordnet wurde: die Beklagten ſollen den Kaufſchilling binnen 8 Tagen baar erlegen, widrigenfalls die Potaſche gerichtlich verkauft werden ſoll. Dagegen wandten die Beklagten Rechtsmittel ein, lieſſen ſie aber wieder fallen, und ſtritten ſich mit den Klägern ſo lange herum, bis endlich am 1. Jul. 1791 entſchieden wurde: die Kläger ſollen die Potaſche durch geſchworne Mäckler verkaufen laſſen, und ſodann legale Rechnung über den Verkauf ablegen.

Bey der Ablegung der Rechnung fand ſich nun, daß die befragte Potaſche ſchon früher verkauft war, welches die Kläger mit der weiten Entfernung ihrer Correſpondenten, weßwegen ihre Contreordre zu ſpät angekommen ſey, zu entſchuldigen, die Beklagten aber dazu zu benutzen ſuchten, jene alles Entſchädigungsanſpruchs um ſo mehr für verluſtig zu erklären, als ſie durch den Verkauf der Pataſche ohnehin gegen den kaufmänniſchen Gebrauch gehandelt hätten.

Die Kläger ſetzten allem dieſen blos einen allgemeinen Widerſpruch entgegen und baten nur, auf die verſpäteten Einreden der Beklagten keine Rückſicht zu nehmen.

Die

Die Acten wurden abermahls an eine auswärtige Juristen-Facultät verschickt, deren Erkenntniß am 6. May 1796 eröffnet wurde. So schlimm es für die Kläger aussah; so günstig war es ihnen im Wesentlichen. Es war absolutorisch gefaßt, jedoch bedingt, indem den Klägern annoch die ihnen deferirten, bereits oben angeführten Eide, so wie den Erfüllungseid abzuleisten, nachgelassen wurde. Auch ward zum voraus das Liquidationsverfahren über den eingeklagten Schaden bestimmt.

Die Beklagten wandten die Revision dagegen ein, und die Sache wurde wieder zum auswärtigen Erkenntnisse verstellt. Sowohl bey der vorigen, als bey dieser Actenverschickung hatten beide Theile ihr Gesuch an die Urtheilsverfasser wiederholt, falls sie es nöthig finden sollten, Kaufleute mit ihren Gutachten zuzuziehen.

Dieß geschah endlich von der Juristenfacultät zu ...., und das kaufmännische Gutachten fiel dahin aus, daß die Kläger über die befragte Potasche zu disponiren und sie verkaufen zu lassen nicht befugt, vielmehr sie zu der Beklagten Disposition liegen zu lassen, schuldig gewesen seyen.

Hierauf bauete dann auch die Facultät ihr am 8. Dec. 1798 publicirtes Erkenntniß, wodurch sie die Beklagten von der gegen sie erhobenen Klage entband. Ausserdem führte sie noch den Grund an: der Ergänzungs-Eid finde nicht mehr Statt, weil die Kläger zwischen ihm und der besseren Beweisführung die Wahl gehabt, und diese vorgezogen hätten. In einem Nebenpuncte, die Transport-

kosten

kosten betreffend, fiel übrigens dies Erkenntniß gegen die Beklagten aus, und beyde Theile nahmen zur Nichtigkeitsklage ihre Zuflucht. Hier soll nur der weitere Gang der Sache in Ansehung des Hauptpunkts angeführt werden.

Die Acten wurden nun am Ende Aprils 1800 an die Juristenfacultät zu Göttingen geschickt, und diese erkannte reformatorisch dahin:

Nunmehr aus den Acten und der Partheien Einbringen soviel zu befinden, daß es nicht bey dem am 8. December 1798 publicirten, Act. Vol. II. fol. 63. befindlichen, sondern bey dem in den Acten Vol. I. fol. 470. enthaltenen am 6. May 1796 eröffneten Urtheile zu lassen; jedoch mit dem Anhange, daß Beklagten, wenn sie durch den vor der am 1ten Jul. 1791 ertheilten obrigkeitlichen Erlaubniß von Klägern verfügten vorschriftswidrigen Verkauf benachtheiligt zu seyn vermeynen, und solches rechtsbehörig darthun können, den erweislichen Schaden bey dem durch das Urtheil vom 6. May 1796 verordneten Verfahren über die Schadensliquidation der Kläger an- und auszuführen, und in Gegenrechnung zu bringen, unbenommen, sondern vorbehalten bleibt. V. R. W.

Die Entscheidungsgründe waren folgende:

1) Die von den Klägern am 26. Febr. 1799 angebrachte Klage sey bestimmt darauf, daß ihnen von Beklagten accordswidrig Potasche von schlechterer Qualität, und zum Theil auch in geringerer

Quan-

Quantität, als bedungen worden, geliefert sey, gegründet und demnach auf eine angemessene Schadloshaltung gedrungen worden, diese Klage aber bekannten Rechten nach an und für sich allerdings statthaft, indem jeder Verkäufer für die ausdrücklich zugesicherte Qualität und versprochene Quantität seiner Waare einzustehen gehalten, hingegen der Käufer, wenn dieselbe von geringerer Güte, jedoch nicht völlig unbrauchbar befunden wird, und solches dem Verkäufer schon bey der Ablieferung bekannt gewesen, gesetzlich befugt sey, nicht nur eine verhältnißmäßige Verminderung des Kaufpreises, sondern auch völlige Schadloshaltung zu verlangen, welches alles auch von Kaufmannswaaren in der Regel gelte.

Stryk Vsus mod. Pand. Lib. 21. tit. 1. §. 15.

Mithin stehen 2) den Klägern, da sie ihre Entschädigungsforderung zu rechter Zeit angebracht haben, die gemeinen Rechte offenbar zur Seite, in deren Gemäßheit sie auch durch wiederholte rechtskräftige Erkenntnisse zu dem Beweise der angegebenen schlechtern Qualität und mangelnden Quantität der befragten Potasche zugelassen worden seyen, nachdem Beklagte diesen Grund der Klage abgeläugnet, und bloß die Einrede, daß die Kläger mit der gelieferten Potasche zufrieden gewesen, vorgeschützt, auch zu deren Beweise der Eidesdelation sich bedient, im übrigen aber durch ihre Versäumung der vorgeschriebenen Zeitfrist sich die rechtskräftig gewordene Präclusion mit ihren allenfalsigen weitern Einreden zugezogen hätten.

Unter

Unter dieſen Umſtänden hätte 3) der zur Elidirung der erhobenen Klage erſt ſpäterhin vorgeſchützte Handelsgebrauch auf das bloſſe Gutachten zweyer Kaufleute um ſo weniger dem vorigen reformatoriſchen Erkenntniſſe zum Grunde gelegt werden ſollen,

als 4) der in gedachtem Gutachten aufgeſtellte Grundſatz zwar im Allgemeinen richtig, aber nicht mit gehöriger Rückſicht auf alle in Betrachtung kommende Umſtände in Anwendung gebracht worden ſey, indem derjenige, welcher eine Waare empfängt, und darüber ohne einige Proteſtation oder ſonſtige zweckmäßige Erklärung und Vorſicht zur Wahrnehmung ſeiner Rechte disponirt, freylich nach Handelsgebrauch alle Anſprüche auf Entſchädigung wegen angeblicher geringerer Qualität der Waare verliere, wie denn auch in dieſem Falle jener Handelsgebrauch allerdings für ſehr vernünftig und zweckmäßig zu achten ſey; dahingegen in dem Falle, wenn der Empfänger die Waaren, worüber er ſich beſchweren zu können vermeynet, nur unter Proteſtation annimmt, oder gar, wie die Kläger gethan haben, noch ehe er weiter darüber disponirt, gegen die Verkäufer Klage erhebt, es der Natur der Sache und den Rechten vollkommen gemäß ſey, daß derſelbe ſeines in den Geſetzen gegründeten Klagerechts durch nachherige Diſpoſition über die in Frage ſtehenden Waaren keinesweges verluſtig werde, da die Entſchädigungsklage daneben ohne Anſtand beſtehen könne, weil mit dieſer nur Verminderung des Kaufpreiſes und Schadenserſatz, nicht aber Aufhebung des Vertrages gefordert werde,

auch

auch der Verkäufer Zeit genug habe, von seiner Seite wegen gehöriger Untersuchung der Waaren zum Zwecke des Gegenbeweises die nöthigen Verfügungen zu treffen; wie denn überhaupt aus der ganz unbestimmten Anwendung des befragten Handelsgebrauches die offenbar unrichtige Folgerung sich ergeben würde, daß in Handelsgeschäften immer nur actione redhibitoria, nie aber actione quanti minoris geklagt werden könne, daher in Erwägung, daß es in dem vorliegenden Falle lediglich auf eine richtigere und bestimmtere Anwendung des mehrgedachten Handelsgebrauches ankomme, und diese unstreitig den Rechtsgelehrten zustehe, die dem Ermessen der Facultät überlassene abermahlige Einholung eines kaufmännischen Gutachtens für überflüssig erachtet worden sey.

Uebrigens sey 5) das Vorgeben der Beklagten, daß die Kläger mit ihnen auf ein kaufmännisches Gutachten compromittirt hätten, folglich die in Uebereinstimmung mit dem Vol. II. fol. 18. befindlichen Gutachten erfolgte Entscheidung sich schlechterdings gefallen lassen müßten, actenwidrig und unrichtig.

Vielmehr stehe 6) den Beklagten, welche mit ihrer auf den oftbesagten Handelsgebrauch gegründeten Einrede sich verspätet haben, die rechtskräftig erkannte Präclusion allerdings entgegen.

Ueberhaupt könne 7) mit Grunde nicht behauptet werden, daß die Kläger die streitige Sache veräussert hätten, da nicht die Potasche selbst, sondern deren Qualität und Quantität eigentlich der

Gegen-

Gegenstand des Streites sey, nicht zu gedenken, daß, wenn selbst dieser Vorwurf gegen die Kläger gegründet wäre, dennoch der Verlust ihres Klagerechts davon nie eine gesetzmäßige Folge seyn könne.

Auch sey 8) der Umstand, daß die Kläger ihre Entschädigungsforderung darauf, daß Beklagten die Disposition über die befragte Potasche freystehe, zu begründen gesucht haben, so wenig in den Acten erfindlich, daß vielmehr die Kläger bey allen Haupthandlungen ihr Gesuch nicht auf Zurücknahme der Potasche, sondern blos auf Schadloshaltung gerichtet haben, folglich der gleich anfangs angestellten Klage getreu geblieben seyen, und nur bey Gelegenheit und in Beziehung auf Vergleichsvorschläge, und, um die Sache abzukürzen, sich geäussert haben, daß den Beklagten die Potasche zur Disposition überlassen werden könne.

Es hätten nun zwar 9) die Kläger unrecht daran gethan, den Verkauf der befragten Potasche gegen das obrigkeitliche Verbot und vorschriftswidrig zu verfügen, daraus könne aber der Verlust ihrer Klage keinesweges gefolgert werden, indem derselbe weder aus der voreiligen Handlung der Kläger an und für sich fliesse, noch als Strafe der Verletzung des richterlichen Verbotes angedrohet worden sey.

Vielmehr seyen die Kläger 10) der Natur der Sache nach bloß für den erweislichen Schaden, der den Beklagten durch den ordnungswidrigen frühern Verkauf entstanden seyn möge, zu haften verbun-

den, weßwegen hierüber dem Urtheil ein ausdrücklicher Vorbehalt angehängt worden sey.

Da nun 11) die Kläger aus vorstehenden Gründen mit der erhobenen Entschädigungs-Klage billig nicht abzuweisen seyen, so entstehe nunmehr lediglich die Frage: ob die Kläger den ergangenen Beweisauflagen Genüge gethan haben, wobey dann nicht ausser Acht zu lassen sey, daß in Rücksicht auf das in Frage stehende kaufmännische Geschäft die Beweisführung nicht nach den strengsten Regeln, sondern nur mit Beobachtung der wesentlichen Erfordernisse des Processes beurtheilt werden müsse, in welcher Hinsicht der den Klägern auferlegte Beweis durch die beygebrachten Urkunden und Zeugenverhöre in der That zur Nothdurft geführt, und durch die in dem Urtheile vom 6. May 1796 erkannten Haupt- und Erfüllungseide alles zum Ueberflusse geschehen sey, was nach der Lage der Sache von den Beklagten zu ihrer Beruhigung nur habe erwartet werden mögen, weßwegen man sich auf die Entschädigungsgründe des gedachten Urtheils lediglich beziehen könne.

Hiergegen komme 12) nicht in Betrachtung, daß in dem rechtskräftigen Bescheide vom 16. Jul. 1790 den Klägern auferlegt worden, entweder bessern Beweis zu führen oder den Erfüllungseid zu schwören, indem aus dem deutlichen Zusammenhange jenes Bescheides so viel hervorgehe, daß die Absicht nur gewesen, die Kläger sollen, wenn sie den nachgelassenen besseren Beweis nicht würden führen können, annoch den Erfüllungseid ableisten,

keines-

keinesweges aber eines oder das andere Beweismittel ausschließlich wählen; wie denn diese letztere Erklärungsart um so weniger Beyfall verdiene, je weniger sie mit der Ordnung des Processes übereinstimme, indem auf den Erfüllungseid doch immer noch nach versuchter besserer Beweisführung hätte erkannt werden können, mithin dieses Falles in dem gedachten Bescheide bloß zum voraus schon gedacht worden sey, hiernach auch die Kläger bey der Antretung des bessern Beweises sich zur Ableistung des vorbehaltenen Erfüllungseides erboten hätten, und diesem Eide, da er vom Richter allemal erst nach geführtem Beweise auferlegt wird, dasjenige, was von dem cumulativen Gebrauche der Eidesdelation und anderer Beweismittel gilt, nicht im geringsten entgegenstehe, von einer Vertretung des Gewissens mit Beweise aber in dem gegenwärtigem Falle keine Frage sey, auch überhaupt beym Erfüllungseide nicht seyn könne, da derselbe einen schon vorher geführten Beweis voraussetze.

XV.

In Injurien-Sachen unter Bauersleuten kann nicht appellirt werden, wenn gleich äſtimatoriſch geklagt iſt.

Nach der churbraunſchweigiſchen Verordnung vom 3. May 1753 *) ſind die Schlägerey- und Injurien-Sachen der Unterthanen auf dem Lande, bey den Aemtern, denen auch das richterliche Erkenntniß zur Ehrenerklärung, chriſtlicher Abbitte und dergleichen, lediglich überlaſſen iſt, ſummariſch zu unterſuchen, bey den Landgerichten vorzubringen, und dem Befinden nach vom jedesmahligen Landgerichts-Commiſſario dem Beleidiger die Strafe zuzuerkennen, ſolchergeſtalt, daß es bey dieſen reſpective bey den Landgerichten und Aemtern abgegebenen Erkenntniſſen ſein Bewenden behalte, und desfalls keine fernere Proceſſe, vielweniger Appellationes zu verſtatten ſind. Hiernach erkennen alſo über die Privat-Satisfaction die Aemter, über die öffent-

*) Willich Auszug der churbraunſchweigiſchen Landesverordnungen. II. 185.

öffentliche aber die Landgerichte. Zu jener gehört: Widerruf, Ehrenerklärung, Abbitte, und auch — Genugthuung durch Geld. Die letztere wird durch die äſtimatoriſche Klage zu erlangen geſucht. Dieſer Art der Privat-Satisfaction iſt nun zwar in der Verordnung nicht nahmentlich gedacht. Dieſelbe überläßt aber den Aemtern das Erkenntniß zur Ehrenerklärung, chriſtlicher Abbitte und dergleichen lediglich, worunter dann auch die äſtimatoriſche Klage nothwendig mit begriffen iſt. Es wäre auch ſonſt nichts leichter, als den Zweck des Geſetzes zu vereiteln, indem in Injurien-Sachen unter Bauersleuten nur immer äſtimatoriſch geklagt werden dürfte, um ſie durch Appellation an die Obergerichte bringen zu können.

XVI.

Eine groſse Schenkung kann auch verſchloſſen den Gerichten inſinuirt werden.

Das römiſche Recht verordnet wegen der Schenkungen über 500 Ducaten weiter nichts, als daß ſie der Obrigkeit inſinuirt werden ſollen. Die näheren Vorſchriften: bey wem, und in welcher Form dieß geſchehen ſoll, welche der Titel des Codex de donationibus enthält, widerſprechen ſich zum Theil unter einander ſelbſt, und müſſen ſehr genau auseinander geleſen werden, wenn man ein ſicheres Reſultat haben will. Daß übrigens die Geſetze eine gerichtliche Prüfung groſser Schenkungen nicht erfordern, hat, wie mir deucht, Pufendorf unwiderlegbar bewieſen a). Iſt aber dieſe nicht nöthig, wozu ſollte dem Gerichte, bey welchem die Inſinuation einer Schenkung geſchieht, die Kenntniß ihres Inhalts nöthig ſeyn? Der Zweck der geſetzlichen Vorſchrift iſt offenbar nur der: daß man der frey erklärten Willensmeynung des Schenken-

den

a) Pufendorf Obs. iur. univ. T. 4. obs. 121.

den gewiß sey, und dieser Zweck wird auch erreicht, wenn eine Schenkungsurkunde dem Gerichte, wenn gleich verschlossen, jedoch mit der Versicherung übergeben wird, daß dieselbe eine Schenkung über 500 Ducaten enthalte, und der Schenkende sie als ein Werk seines völlig freyen Willens anerkenne.

Es ist falsch, wenn die Rechtslehrer in Beziehung auf die l. 27. C. de donat. anführen, die Absicht des Gesetzgebers sey gewesen, verschwenderischen und eben daher gemeinschädlichen Schenkungen vorzubeugen b). Jenes Gesetz bezieht sich zuvörderst auf die frühere Verordnung, daß Schenkungen unter öffentlicher Beurkundung (interveniente actorum testificatione) errichtet werden sollen, und fügt dann hinzu, daß dieß hauptsächlich unter nahen Anverwandten zu beobachten sey, weil heimliche und häusliche Betrügereyen leicht Fälschungen besorgen ließen. Wenn nun, heißt es weiter, das Gesetz selbst Eltern und Kinder mit dieser öffentlichen Beurkundung nicht verschont: so sollen daran auch alle und jede gebunden seyn. Ein anderer Grund des Gesetzes ist nirgends anzutreffen. So gut daher ein Testament verschlossen den Gerichten übergeben werden kann; eben so gut wird dieses auch bey Schenkungen geschehen können.

Zwar

b) S. z. E. Hellfeld iurispr. for. §. 1700. Leyser Med. ad Pand. Vol. 5. spec. 433. med. 7.

Zwar meynt selbst Pufendorf c), so wenig er auch eine gerichtliche Prüfung für nöthig hält, daß die Schenkung zur vollkommenen Kenntniß des Gerichts gebracht werden müsse, damit überall kein heimlicher Betrug Statt finden könne. Allein dem ist in der That schon hinreichend vorgebeugt, wenn die Schenkung nur mit der obenbemerkten Erklärung dem Gerichte insinuirt wird. Schöpft alsdann der Richter dessen ungeachtet Verdacht, wer wehrt ihm, näher nachzufragen? Giebt ihm die Persönlichkeit des Schenkenden oder Beschenkten einen Grund zu Bedenklichkeiten, wer hindert ihn, gegen leichtsinnige Entschlüsse und schädliche Uebereilungen zu warnen, oder, wenn die Umstände dringend sind, selbst die Eröffnung der Schenkungsurkunde zu verlangen? Dieß alles liegt in dem nothwendigen Zwecke der gerichtlichen Insinuation; aber mehr gewiß nicht. Ohne Noth muß daher auch die natürliche Freyheit des Staatsbürgers, über das Seinige nach Gutdünken zu verfügen, nicht beschränkt werden. Oefters kann Jemand Ursache haben, seine, übrigens vernünftige und rechtmäßige Freygebigkeit, vor dem Publicum geheim zu halten. Warum sollte der Richter, wenn er sonst keine erhebliche Gründe dazu hat, auf Bekanntmachung derselben dringen, da Verheimlichung, wenn einmahl eine Urkunde offen bey Gerichtsacten liegt, schwerlich möglich ist, und da das Gesetz doch weiter nichts, als Insinuation fodert?

Freylich

c) l. c. §. 7.

Freylich werden alle diejenigen, welche eine gerichtliche Prüfung der großen Schenkung für nöthig halten, dieser Meynung nicht beytreten. Ich habe auch bereits bemerkt, daß selbst Pufendorf, der jene vermeintliche Nothwendigkeit so kräftig widerlegt hat, doch die offene Insinuation der Schenkungsurkunde für erforderlich hält. Leyser d) räumt zwar auch ein, daß eine förmliche causae cognitio nicht nöthig sey, einige Prüfung aber, meynt er, müsse doch Statt haben, und darum scheint ihm die Insinuation einer großen Schenkung in verschlossener Form ganz unstatthaft. Nach den obigen Bemerkungen dürfte jedoch diese Folgerung nicht für ganz zutreffend zu achten seyn.

Uebrigens bezieht sich der eben genannte Rechtsgelehrte auch auf einige gesetzliche Ausdrücke, die seine Meynung vollkommen zu rechtfertigen scheinen, und die daher noch näher beleuchtet werden müssen. Es heiße, sagt er, in der l. 25. C. de donat.: „in conscribendis autem donationibus nomen donatoris, ius ac rem notari oportet; neque id occulte aut privatim." Hier ist jedoch nur von der Form einer Schenkungsurkunde die Rede, die zwar auf eine glaubwürdige Art, keinesweges aber allezeit gerichtlich, verfaßt werden mußte, und überhaupt nicht einmahl schlechterdings nothwendig war e). Am Ende des Gesetzes wird erst der gerichtlichen Beurkundung gedacht, die in Fällen

d) Spec. 433. med. 7,

e) l. 31. C. de donat.

Fällen, wo es die Rechte erfordern, hinzugefügt werden soll: actis etiam annectendis, qui apud iudicem vel magistratus conficienda sunt, vbi hoc leges expostulant. Ferner bezieht sich Leyser auf die Worte der l. 27. C. de donat.: interveniente actorum testificatione. Aber auch diese actenmäſsige Beurkundung erfordert nicht gerade die Uebergabe des offenen Schenkungsbriefes. Die obrigkeitliche Person, welcher die Insinuation geschieht, kann auch, wenn derselbe verschlossen ist, bezeugen: er sey gehörig zu den öffentlichen Acten übergeben, und der Schenkende habe erklärt, es sey dabey keine Argliſt und Ueberredung, kein Zwang und kein Betrug gebraucht; alles sey sein freyer Wille. Endlich beruft sich Leyser noch auf die l. 30. C. de donat., wo die Ausdrücke: publicare, intimare gebraucht sind. Allein dieser Ausdrücke bedienten sich die Gesetzgeber auch bey der gerichtlichen Uebergabe der Testamente, die doch unstreitig verschlossen übergeben werden können, und sie bedeuten auch hier nichts mehr, als: dem Gerichte oder der Obrigkeit eine groſse Schenkung bekannt machen, anzeigen, insinuiren f), und, in der That, man kann eine groſse Schenkung gar wohl zur Kenntniſs des Gerichts bringen, ohne deſswegen demselben auch ihren ganzen Umfang und Inhalt zu eröffnen, wenn man sich lediglich darauf beschränkt, anzuzeigen, man habe wohlbedächtlich und freywillig eine solche Schenkung vorgenommen, die man daher, jedoch

f) Pufendorf Obs. iur. univ. T. 3. obs. 153. §. 5. ibique alleg. et T. 4. obs. cit. §. 5.

jedoch in verschlossener Form, dem Gerichte insinuiren wolle.

Wenn es nun gleich den Anschein hat, daß weder die Worte, noch der Sinn der Gesetze, die offene Insinuation einer großen Schenkung fordern; so würde doch die Art, wie die Insinuation bey den Römern selbst geschehen ist, schlechterdings und einzig entscheidend seyn; und einige Schriftsteller meynen, die ganze Schenkung sey immer den Acten einverleibt worden. Darüber müßte man jedoch mehrere Beyspiele oder bestimmte Fälle nachweisen können; dieses ist aber nicht mehr möglich und die Conjecturen der Gelehrten beweisen nichts. Billig sollte man daher derjenigen Meynung folgen, welche die natürliche Freyheit am wenigsten beschränkt, und doch auch dem Zwecke des Gesetzes entspricht —. Die K. Justizcanzley zu Hannover hat noch neuerlich die Insinuation einer großen Schenkung, wobey nach den Umständen und den Verhältnissen der interessirten Personen kein Bedenken eintrat, in verschlossener Form anzunehmen keinen Anstand gefunden.

XVII.

Minderjährige haben nicht nöthig, erst gegen ihre Vormünder zu klagen, ehe sie in integrum restituirt werden.

Es ist in mehreren Rechtsstreitigkeiten vorgekommen, daß gegen Minderjährige, welche die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand suchten, angeführt wurde, sie müßten sich zuvörderst an ihre Vormünder halten, und ehe sie diese ohne Erfolg ausgeklagt hätten, könnten sie keine Verletzung beweisen. Diese Anmuthung ist aber ganz gesetzwidrig. Denn es ist 1) leicht möglich, daß ein Vormund bey einem seinen Pflegbefohlenen betreffenden Geschäfte seine Schuldigkeit vollkommen thut, und am Ende doch Schaden für diesen entsteht, in welchem Falle keine Klage gegen den Vormund Statt hat; und es ist 2) selbst alsdann, wenn der Vormund nachlässig gehandelt hätte, dem Pupillen oder Curanden frey gelassen, etweder mit einer persönlichen Klage gegen ihn aufzutreten oder Restitution zu suchen. Ja! das Gesetz will, daß er den letzteren Weg vorziehe, so lang er ihm noch offen steht:

nur

nur wenn die Zeit zur Restitution vorüber ist, mag er sich an den Vormund halten. — l. 3. C. si tutor v. curator intervenerit.: "Etiam in his, quae minorum tutores vel curatores male gessisse probari possunt, licet personali actione a tutore vel curatore ius suum consequi possint, in integrum tamen restitutionis auxilium eisdem minoribus dari iam pridem placuit." l. 1. C. eod.: "Si iam puberes vtriusque sexus parentum hereditatem adiistis, si etiam nunc in ea aetate estis, vt, eo quod paternae hereditati vos obligastis, in integrum restitutionis auxilium accipere debeatis, per procuratores vestros adite praesidem provinciae. Quod si legitimam aetatem implestis, idque tempus, quod in integrum restitui potestis, excessistis: curatores vestros, si adversus eos nondum experti estis, iudicio secundum formam iuris convenite."

XVIII.

Merkwürdige Geschichte eines Kindermords.

Vorerinnerung.

Man hat es in neuern Zeit fast zu einem Grundsatze der peinlichen Rechtspflege machen mollen: daß Kindermörderinnen nicht mit dem Tode gestraft werden können. So lange indessen die uns, als Richter, zur getreuen Befolgung vorgeschriebenen Gesetze nicht abgeändert werden, verbindet uns Eid und Pflicht, dieselbe in vorkommenden, genau passenden Fällen, ohne Rücksicht auf Gründe des Mitleidens oder neuere Theorien streng-gerecht anzuwenden. Von der Art ist der in nachstehender Geschichte enthaltene Fall.

Nach der hier bestehenden Verfassung wird aus allen Criminal-Untersuchungen, deren Gegenstand zu einer öffentlichen Arbeits- oder gar zu einer Todesstrafe geeignet scheint, eine schriftliche Relation, und, in wichtigern Fällen, auch eine Correlation im Collegio abgelegt, und der Schluß nach der Stimmenmehrheit gefaßt. Dieser wird nebst der Relation, auch allenfalls

falls der Correlation und einem von den sämmtlichen Votanten signirten Entwurfe des Erkenntnisses, dem königlichen Ministerio vorgelegt; und letzteres von diesem, wenn es damit einverstanden ist, gleichfalls signirt, darauf förmlich, Nahmens des Landesherrn, ausgefertigt und von dem Ministerio in der gewöhnlichen Form unterschrieben. Bey Todesurtheilen wird, nomine regis, die Bestätigung des Erkenntnisses noch besonders ertheilt.

Im vorliegenden Falle erfolgte dieselbe am 23. September 1802, und das Urtheil, welches die Inquisitin mit der Strafe des Schwerdts belegte, wurde dieser im October darauf eröffnet. Sie suchte sogleich um eine anderweite Vertheidigung nach, die ihr auch verstattet, und von dem damahligen Beysitzer der Juristenfacultät zu Göttingen, jetzigem Regierungsrath zu Gotha, Dr. Hoppenstedt, auf eine musterhafte Weise geführt wurde. Am Schlusse derselben war eine Berufung auf die Gnade des Königs angefügt, die in der Folge noch bestimmter wiederholt wurde.

Die hiesige Justizcanzley zeigte jedoch am 5. Mai 1803 dem Ministerio an, daß sie die von dem Defensore angeführten Vertheidigungsgründe nach anderweit gehaltener collegialischer Berathung nicht von der Wichtigkeit befunden habe, daß dadurch eine Milderung des im Wege Rechtens erkannten Todes-Urtheils bewürkt werden mögte, und daß sie auch die eingelegte provocationem ad gratiam Regis mit besonderer Empfehlung zu versehen, sich nicht bewogen finde.

Indessen gab das K. Ministerium unterm 4 May 1803 dem Collegio zu erkennen, daß des Königs Maj. auf den erstatteten Ministerial-Vortrag sich bewogen ge-

gefunden haben, der Inquisitin begnadigungsweise das Leben zu schenken, und zu verordnen, daß sie auf Lebenszeit zu öffentlichen Arbeiten angestellt werde. Diesem zu Folge ist sie sodann in das Zuchthaus vor Celle gebracht worden.

Die Relation wird hier unverändert mitgetheilt, auch als Beyspiel von der Behandlungsart der wichtigern Criminal-Sachen in unserm Collegio. Ich bedaure, daß der Mangel an Raum nicht erlaubt, die Correlation sogleich in diesem Theile darauf folgen zu lassen.

Species facti cum voto

in Untersuchungssachen

wider

die bey dem Gerichte Leineberg in Haft und Inquisition gerathene Marie Elisabeth Heine aus Grone,

in pcto.

Kindermordes.

§. 1.

Eine dem Gericht Leineberg am 19ten November 1801 zur Wissenschaft gekommene anonyme, den Verdacht eines Kindermordes erregende, Denunciation, hatte am nemlichen Tage eine gerichtliche Visitation in der Behausung der Heineschen Wittwe zu Grone, Gerichts Leineberg, zur Folge.

Es

Es fand sich in dem Ziegen-Stalle der todte Körper eines neugebornen Kindes, weiblichen Geschlechts, in Mist verscharrt.

§. 13. Act.

Es ward selbiger sogleich in gerichtlichen Gewahrsam genommen, und am folgenden Tage, den 20sten November, in Beyseyn dreyer Gerichtspersonen, des Professors und Landphysici D. Wardenburg, und des Hofchirurgi Hering aus Göttingen, die Section auf ordnungsmäßige Weise veranstaltet.

Inhalts des bey der Handlung geführten ausführlichen von dem Arzte und Wundarzte mit unterschriebenem Sections-Protocolls ist eine genaue äußere Besichtigung des Körpers vorgenommen, hiernächst sind die Decken des Kopfes eröffnet, ein sich am Nacken befindender Geschwulst aufgeschnitten, die Brusthöhle eröffnet, die Lungen-Probe angestellt, die Eingeweide besichtigt, und die Wahrnehmungen der Secantium dem Protocoll ausführlich einverleibt.

Inhalts dieses Protocolls hat die Größe des Kindes 22 Zoll und die Schwere voll 7 Pfund betragen, die Nägel waren ganz vollständig, der ganze Körper und alle Gelenke äusserst schlaff, die Brust zeigte sich verhältnißmäßig nicht stark gewölbt, zwischen den Beinen saß Mutterkoth, die Daumen und Finger waren, obgleich nicht so stark wie Tages vorher, in die Hand gekniffen, der Körper war mit Schewe bedeckt.

Außer einer an der linken Schulter und am rechten Schenkel wahrzunehmenden Sugillation, einem Riß auf dem Schlüsselbeine, wie von einer Nadel, einigen geringen blauen Flecken am Ellenbogengelenke und einer Stelle am Armgelenke des rechten Arms, wo die Oberhaut abgeschabt war, fand sich der Kopf besonders verletzt. Es fanden sich an der linken Seite vorn auf der Stirn und auf der Backe rothe Flecken, welche das Ansehen einer starken Sugillation hatten. Ein gleicher Fleck fand sich an der Nase links, auch rechts an der Nase ein kleiner rother Fleck. Ein ähnlicher rother Fleck, jedoch nicht groß, zeigte sich auf der gegenüber liegenden rechten Seite am Ohre, auf der linken Backe an der einen Stelle war eine gelinde Excoriation, die etwas blutig gewesen war.

Nach abgewaschenem Körper zeigten sich die vorhin angegebenen sugillirten Stellen ausserordentlich stark, und es fand sich ausserdem noch folgendes:

Zwey fingerbreit über dem linken Ohr war ein kleiner Fleck von der Größe einer Linie breit und ein und einer halben Linie lang, wo sich offenbar geronnenes Blut dicht unter der Oberhaut zeigte. Die Haut auf dem Ober- und Hinterkopfe war schlaff und konnte in einer zollstarken Falte leicht aufgehoben werden. Unter dieser Haut waren Sugillationen, die vorzüglich stark in der Mitte auf dem Scheitel an dem Hinterhaupte waren. Im Nacken, gleich unter der Protuberanz des Hinterhauptes, war eine starke Geschwulst, jedoch ohne merkliche Sugillation.

Bey der Eröffnung der Decken des Kopfes zeigte sich, daß die Schädelknochen gespalten waren. Die Spalten liefen folgendermaßen:

Die große Spalte ging von der linken Seite des Hinterhauptbeins bis zur Mitte des linken Schlüsselbeins, von da wiederum bis zur rechten Seite des Hinterhauptbeins. Zugleich war das rechte Scheitelbein von der Mitte aus nach vorn, noch etwas gespalten. Ferner fanden sich im linken Scheitelbein noch zwey Brüche, wovon der eine von der Mitte des Scheitelbeins gegen das Stirnbein lief und mit der vorherigen Fractur zusammenhing. Ein ganz abgesonderter Bruch dieses Knochens stieg vom linken Schlafbeine bis ohngefähr gegen die Mitte des linken Scheitelbeines in die Höhe. Am rechten Scheitelbein war der innere Rand ebenfalls durch einen ganz eigenen Bruch von dem übrigen Theile des Knochens abgetrennt, und bildete selbst lauter breite Splittern, welche sich leicht von einander absondern ließen.

Nachdem die Knochen der Hirnschaale abgeschnitten und die harte Hirnhaut abgetrennt war, fand man unter derselben ein starkes größtentheils coagulirtes Extravasat. Es bedeckte solches die ganze Oberfläche des Gehirns, und zeigte sich besonders an denjenigen Stellen am stärksten, wo der Hirnschädel gebrochen war. Am allerstärksten war es linkerseits unter dem Bruche der Hirnschaale und auf der basis cranii, wo das flüssige Extravasat beynahe zwey Eßlöffel betrug, auch das

Gehirn war an dieser Stelle mit allen Anfängen der Nerven

(so heißt es im Sections-Protocoll; im medicinischen Bericht heißt es: um alle Anfänge der Nerven.)

mit verdicktem Extravasat umgossen. Auch zwischen den Hirnhälften und dem großen und kleinen Gehirn saß Extravasat. Alles das auf dem Gehirn befindliche Extravasat war so stark, daß man das Gehirn kaum an wenigen Stellen durchblicken sah, ohne jedoch erkennen zu können, was es sey.

Unter der Leber auf dem untern und hintern Theile des Zwerchfelles der rechten Seite, so wie auf der vordern Fläche der Nieren, war ein starkes fast eine Linie dickes Extravasat von geronnenem Blut in dem Umfange eines guten Species-Thalers, wovon der Ursprung nicht genau entdeckt werden konnte, ob es gleich schien, als sey es aus den zur Niere laufenden oder von ihr herkommenden Gefäßen entsprungen. Mit dem äußern Theile hatte dasselbe durchaus keine Communication.

Die Nabelschnur war 8 Zoll lang und stark in Fäulniß, das Ende derselben war spitz eingeknickt und zeigte sich als abgerissen.

Die Lungen bedeckten das Herz nicht, hatten eine sehr fleckigte Farbe, einige Theile waren hellroth, andere Theile waren etwas aber wenig dunkler und compacter, an den Lungen waren einige schwärzliche Flecke von Blutextravasat, zwey

Stü-

Stücke der zerschnittenen Lunge sanken im Wasser unter.

Die Urin-Blase war ohne Urin und die Eingeweide des Unterleibes durchaus gesund.

pag. act. 39 seqq.

Der vorgedachte Professor Wardenburg und Hofchirurgus Hering haben in dem unterm 5. December 1801 ausgestellten Gutachten, das in Ansehung der darin zum Grunde gelegten Thatsachen mit dem Inhalte des Sections-Protocolls, eine bey der Lungen-Probe vorkommende weiter unten zu erwähnende Discrepanz abgerechnet, vollkommen übereinstimmt geurtheilt.

a) Daß das Kind als völlig ausgetragen zu betrachten, und als ein völlig gesundes Kind anzusehen sey.

Der erstere Satz wird von den Kunstverständigen gegründet, auf die 22 Zoll betragende Länge des Kindes, auf den Durchmesser des Kopfes, der in seiner größten Dimension vier und etwas über $\frac{1}{2}$ Zoll, in seiner kleinsten hingegen $3\frac{3}{4}$ Zoll betrug, auf die $5\frac{1}{2}$ Zoll betragende Breite der Schultern, auf das 7 Pfund schwere Gewicht des Körpers, auf das vor dem After des Kindes, Tages vor der Section, gefundene meconium, wovon die dicken Gedärme bis nahe vor dem After voll waren.

Der andere Satz wird auf die gesunde Beschaffenheit aller Eingeweide und auf die Größe und die allen Forderungen gemäße körperliche Beschaffenheit des Kindes gestützt.

Die

Die Kunstverständigen haben ferner geurtheilt:

b) daß nach allen Zeichen, die aufgefunden werden können, und die hier nicht etwa einzeln, sondern in der allergrößesten Vollständigkeit beyeinander anzutreffen:

das Kind nach der Geburt respirirt und also gelebt habe,

daß jedoch:

die Lungen des Kindes ihr Geschäft des Athmenholens vor dem Tode des Kindes noch nicht vollständig vollführt hatten, obgleich das Geschäft der Vollständigkeit sehr nahe gewesen.

Der erstere Satz ist auf nachstehende respective Thatumstände und mediciniſche Gründe gebauet:

Weil die Lungen nicht nur mit dem daran sitzenden Herzen, der Luftröhre, dem Speise-Canal und der Zunge schwammen, sondern sogar in einzelen Stücken geschnitten, bis auf zwey kleine Portionen, auf dem Wasser trieben; weil die Lungen das Herz stärker bedeckten, als bey Kindern der Fall sey, die noch nicht respirirt haben; weil die Farbe der Lunge überhaupt blaßroth und nur an einigen Stellen etwas in's Dunklere fallend war; weil ferner beyde Lungen bey'm Durchschneiden ein knisterndes Geräusch verriethen und die Blutgefäße derselben, ihrer Luftanfüllung gemäß, ausgedehnt waren, und das Zwerchfell weniger gewölbt gewesen, als es bey solchen Kindern, welche

noch

noch nicht respirirt haben, zu seyn pflege; weil noch außerdem die Eingeweide des Unterleibes eine mehr als bey solchen Kindern vorhandene herabgedrückte Lage hatten; weil die Urinblase völlig leer und zusammengezogen war, und weil endlich bey diesem Allem sich keine Krankheit, keine andere besondere Beschaffenheit am Kinde, kein Umstand irgend einer Art, z. B. Fäulniß u. s. w. fand, wodurch alle obengenannte Erscheinungen hätten zweifelhaft werden können, auch zur Vollständigkeit angestellte Versuche mit der Leber das Sinken derselben zeigten.

Dem zweyten Satze sind folgende Gründe ex facto et arte untergelegt:

Weil die Lungen noch mehr als gewöhnlich nach hinten lagen; weil sie noch nicht allgemein diejenige weißlicht-röthlichte Farbe hatten, welche man bey Kinderlungen treffe, die ganz vollständig geathmet haben; weil einige Stücke der zerschnittenen Lunge, nachdem sie in einer gleich beträchtlichen Höhe mit den übrigen ins Wasser geworfen wurden und auch von gleicher Größe waren, doch etwas langsamer wie die anderen im Wasser aufstiegen; weil ferner zwey darunter niedersanken, und diese gerade von demjenigen Theile der Lunge waren, welcher, der Erfahrung gemäß, zuletzt zu athmen pflegt, auch endlich bey einer vollständigen mit Athem hinlänglich angefüllten Lunge der Thorax etwas gewölbter, als bey diesem Kinde zu seyn pflegt.

Arzt und Wundarzt haben ferner geurtheilt:

c) daß das Kind zur Zeit, als es die Verletzungen erhalten, vollkommen gelebt habe, daß das Gehirn als ein zum Leben nothwendiger Theil, durch die verschiedenen Verletzungen, in solchem Grade angegriffen werden mußte, wodurch seine Function schlechterdings aufzuhören gezwungen wird, auch unter keinerley Umständen irgend eine Möglichkeit für Hülfe war, daß die Verletzung an sich allen Antheil einer Zufälligkeit ausschließe und die vollständigsten Merkmahle der absoluten Tödtlichkeit enthalte.

Dieses Urtheil wird durch folgende Gründe gerechtfertigt:

Bey Quetschungen todter Körper könnten nie die, in dem vorliegenden Fall vorhandenen Extravasate entstehen.

Die natürliche Biegsamkeit und Nachgiebigkeit der Kopf-Knochen der Kinder, die ohne Schaden bey schweren Geburthen oft durch die Zangen sehr stark zusammengedrückt werden mußten, verbunden mit dem Umstande, daß bey dem Kinde selbst der biegsamste Theil des rechten Scheitelbeines abgebrochen und zersplittert sey, leite zu dem Schlusse, daß eine sehr starke und heftige Gewalt gegen das Kind gewirkt haben müsse, die aus der Geburth selbst auf keine Weise hergeleitet wer-

werden könne, vielmehr werde eine solche Gewalt durch die abgeschabte Stellen an dem rechte Arm, die sugillirten Flecken an der linken Schulter, am rechten Schenkel u. s. w. bestätigt. Eben so wenig könne die Verletzung von dem Falle des Kindes auf die Erde herrühren, weil dasselbe nach Aussage der Mutter des Kindes leise hingefallen und der Boden von Erde sey; es müsse vielmehr die Verletzung eine viel stärkere, sogar ausserordentlich kräftige Gewalt zum Grunde gehabt haben.

Außerdem ist von den Kunstverständigen die absolute Tödtlichkeit der Kopf = Verletzungen aus deren Beschaffenheit dargelegt und bemerkt worden, daß das Blut = Extravasat im Unterleibe entweder durch consensuelle Erschütterung oder durch Gewalt gegen die Nabelschnur veranlaßt worden seyn könne; und daß die Beschaffenheit der Lunge zu der Vermuthung leite, daß entweder vor dem völlig erfolgten Tode annoch ein geringer Grad der Erstickung hinzugekommen oder gedachte Beschaffenheit durch Krampf der Gefäße während des Todes bewirkt sey.

Arzt und Wundarzt haben den medicinischen Bericht eigenhändig unterschrieben und bescheiniget, daß derselbe den Regeln der Kunst, der Pflicht und ihrem Gewissen gemäß sey.

pag. act. 126 seq.

§. 2.

Die geständige Todtschlägerinn des obbeschriebenen Kindes, ist die Mutter desselben; die unver=

verheirathete Marie Elisabeth Heinen, die bescheinigtermaßen am 18. November 1779 gebohren ist, und Tages nach der am 17. Novemb. 1801 begangenen That in ihr 23stes Lebensjahr trat.

pag. act. 107.

Nach der Inquisitinn Angabe ist der Vater derselben der bereits seit 16 Jahren verstorbene Köther Christoph Heine gewesen. Die Mutter der Inquisitinn, Marie Elisabeth, geb. Bruns, ist noch am Leben, ernährt sich vom Spinnen, und hilft sich, nach Zeugniß des Obervoigts Busch, kümmerlich fort.

pag. act. 194.

Arrestatinn ist in den Grundsätzen der Evangelisch-Lutherischen Religion erzogen. Nach dem Zeugniß des Pastors Oppermann zu Grone hat selbige nach zurückgelegtem 6ten Jahre den Groner Schulunterricht mit Aufmerksamkeit, Fleiß und Sittsamkeit bis zu ihrem 14. Jahre, in welchem sie confirmirt worden, genossen, und soll sich während dieser Schuljahre überhaupt so bezeigt haben, daß nie eine besondere Klage über sie habe geführt werden können.

Es bezeugt gedachter Pastor Oppermann ferner: daß die Inquisitinn, nach geendeten Schuljahren, durch die bey dem Landmann gewöhnlichen Arbeiten ihren Unterhalt gesucht, und, so viel der Aussteller des Zeugnisses habe erfahren können, sich immer treu und fleißig in diesen Arbeiten bewiesen habe, so daß ein jeder sie gern in Arbeit genommen.

Sie

Sie sey, fährt der Prediger des Orts in seinem Zeugnisse fort, von jeher heitern Temperaments gewesen, habe, ohne jemals die Schranken zu überschreiten, Theil an jugendlichen Vergnügungen genommen, durch öftere aufmerksame Theilnahme an den öffentlichen Gottesverehrungen und Religionshandlungen, habe sie ihre Religiosität an den Tag gelegt, und ihr ganzes Betragen hätte vielleicht exemplarisch seyn können, wenn ihre Mutter ihr als Muster vorangegangen wäre; dieser sey mit Recht eine zu große Strenge bey kleinen Fehlern, und wiederum zu große Nachsicht, da wo Strenge nöthig gewesen wäre, vorzuwerfen.

pag. 107. act.

Der Prediger ist auf ein von Seiten Königlichen Justiz-Canzley erlassenes Instructorium über den Sinn dieser letzteren Behauptung annoch näher vernommen worden, und hat ferner zu erkennen gegeben:

daß sich solche nicht grade auf einen speciellen Fall, sondern auf das ganze Verfahren in der Erziehung beziehe, indem verkehrte Art der Erziehung nicht nur von der Heinen, sondern fast von jeder Bauern-Erziehung behauptet werden könne. Leider habe er, der Prediger, die Bemerkung schon öfterer gemacht, daß Eltern bey Kleinigkeiten hart straften, aber bey wichtigern Dingen, da vielleicht ihr Ehrgeitz gereitzt werde, oder eigenes Interesse in's Spiel komme, an keine Strafen dächten.

Bey

Bey der Inquisitinn möge in diesem Fall, da sie ihre Schwangerschaft bis zu dem letzten Augenblick zu verbergen gesucht und immer abgeläugnet habe, Furcht vor der Mutter und Schaam vor dem Publico die Ursache der That seyn.

Der Obervoigt Busch hat bezeugt, daß er über den Character und die Lebensweise der Inquisitinn überall nichts Nachtheiliges habe in Erfahrung bringen können, man habe so wenig Ausschweifungen als sonstige Untugenden von ihr in Erfahrung gebracht, und gebe ihr überall ein gutes Zeugniß.

pag. 194. act.

Die mit der Inquisitinn in verschwägerter Verwandschaft stehende Wittwe Bruns hat bekundet: daß sie vorhin nie etwas Ungerechtes von der Arrestatinn gesehen, und sich dieselbe, so viel ihr bekannt sey, fleißig und ordentlich betragen habe.

pag. 66. act.

Inquisitinn selbst giebt an, daß sie in ihrer Jugend immer gern in die Kirche und Schule gegangen, bey ihrer Mutter erzogen, und von dem Pastor Milius in Grone confirmirt sey.

Zwey Sommer, und zwar in ihrem 13. und 14ten Jahre, habe sie bey dem Pensionair-Wachtmeister Lucker, auf dem von Walmodenschen Vorwerke gedient, die ganze übrige Zeit ihres Lebens habe sie in dem Hause ihrer Mutter zugebracht, wo-

wofelbst sie sich in Armuth und Gesundheit vom Tagelohn und Spinnen ernährt.

pag. 179. 225. act.

§. 3.

In dem am Tage der Captur den 19. November 1801 mit der Inquisitinn vorgenommenen Verhör ist selbige mit einem Geständniß nicht hervorgetreten, sondern hat anfänglich die Schwangerschaft geläugnet, nachgehends die Geburt des Kindes zwar zugestanden, jedoch behauptet, daß selbiges todt auf die Welt gekommen sey.

§. 15. 24. act.

Noch folgenden Tages, den 20. Novemb., wiederholte anfänglich die Inquisitinn ihre vorige Aussage, gab vor, daß, wie sie im Begriff gewesen, ihr Kind in die Scheuer zu tragen, solches, weil sie sehr eilig und unvorsichtig damit gewesen sey, einen Stoß mit dem Kopf an den Thürständer bekommen habe. Nach fortgesetztem Zureden gestand sie endlich die vorsätzliche Ertödtung ein, bezeugte, daß sie einsehe, sich schwer vergangen zu haben. Gott habe indessen durch Christum den Menschen Gnade wiederfahren lassen, man möge auch sie mit Gnade behandeln.

§. 52. act.

Nachstehendes sind die nähern Umstände in Hinsicht auf die Schwangerschaft der Inquisitinn, deren

deren Niederkunft und den an dem Kinde verübten Mord.

§. 4.

Die Delinquentinn hat zum Vater des entleibten Kindes den 16jährigen Sohn des Wirths Bauermann in Grone angegeben, mit diesem will sie sich am Fastel-Abend-Markt 1801. (den 17. Febr. und ist der Götting'sche Markt darunter verstanden) fleischlich vermischt und den Beyschlaf einige Zeit nachher noch einmal wiederholt haben, sie giebt an, von ihrem Schwängerer, mit dem sie nur allein zu thun gehabt haben will, verführt zu seyn, der sie auf ein in ihrer Stube befindliches Bette geworfen haben soll.

§. 15. 91. 198.

Der Bauermannsche, sein Alter zu 16 Jahr angegebene Sohn, hat einen zweymaligen Beyschlaf zugestanden, der jedoch nicht zu der von der Inquisitinn angegebenen Zeit, sondern 8 Tage vor Ostern in einer und der nemlichen Woche vollzogen seyn soll, auch hat er der Inquisitinn einen verbothenen Umgang mit mehreren Mannspersonen, namentlich mit den Gebrüdern Sievert, vorgeworfen, und vorgegeben, daß er, Bauermann, der verführte Theil sey, die Art der Verführung hat er zwar nicht mehr anzugeben gewußt indessen soll ihn die Inquisitinn, seiner Aussage nach, als er einstens in ihr Zimmer gegangen, um seinen dreyjährigen heftig weinenden Bruder zum Schweigen zu bringen, zum Wiederkommen eingeladen haben.

Die

Die Verschiedenheit der Angaben ist durch eine Confrontation der Delinquentinn mit dem stupratore nicht gehoben worden, und ist Erstere namentlich dabey verblieben, daß sie mit andern Mannspersonen nie zu thun gehabt habe.

S. 100. 202.

Inquisitinn hat ferner ausgesagt, daß sie um Johannis 1801 an den Regungen des Kindes ihre Schwangerschaft bemerkt,

S. 73. 200.

daß sie bey ihrer Arbeit im Tagelohn wegen ihrer Schwangerschaft oft gebrüet worden,

S. 203. ad act. inq. 19.

daß ihre Mutter, welche ihr sehr strenge verbothen, sich nicht mit Mannsleuten abzugeben,

ad act. inq. 26.

sie im Sommer 1801 oft und ernstlich befragt:

ob es wahr sey, daß sie ein Kind wolle?

daß sie, Inquisitinn, jedoch es stets abgeläugnet und das Zurückbleiben ihres Geblüts, als den Grund ihres, wiewohl nicht sehr hohen Leibes angegeben, sich auch, da sie mit ihrer Mutter zusammen in einem großen Bette geschlafen, immer gehütet habe, sich dicht an dieselbe zu legen;

S. 74. 80. 87. 203. 204.

daß sie noch am Morgen ihrer Niederkunft von

der

der Mutter über ihre Schwangerschaft befragt worden,

S. 88. 203. ad act. inq. 20.

daß sie annoch eine halbe Stunde vor ihrer Niederkunft der Mutter gesagt:

„nun gehe ihr das Geblüt los;"

S. 88.

daß sie, wie sie sich bereits (am Morgen ihrer Niederkunft) wegen heftiger Schmerzen im Kreuze in's Bette gelegt, von ihrer Mutter befragt worden sey: ob sie ein Kind wolle? worauf sie — nein — geantwortet und wieder in die Wohnstube gegangen sey.

S. 207.

Diese Aussagen der Delinquentinn stimmen mit den Depositionen ihrer Mutter, der Relicte Heinen, völlig überein.

S. 8. 32. 35. 36. 180.

und hat Letztere annoch hinzugefügt:

am zweyten Sonntage vor der Niederkunft ihrer Tochter, habe sie ihrer andern, in Göttingen dienenden Tochter geheißen, die Inquisitinn in ihrem Beyseyn über die Schwangerschaft zu befragen, aber die Delinquentinn habe erwiedert: sie mögten so lange warten, — von wem sie das Kind wolle!

Wegen dieses anhaltenden Läugnens habe sie, die Deponentinn, auch an dem Tage der Nieder-

Niederkunft nichts Arges vermuthet, sondern den Versicherungen der Inquisitin Glauben beygemessen. S. 181.

In Uebereinstimmung mit dem Obigen steht ebenmäßig die Deposition der Schwester der Arrestatin. Diese hat ausgesagt:

daß sie durch das Gerücht die Schwangerschaft ihrer Schwester erfahren, selbige deshalb oft befragt, aber von ihr immer zur Antwort erhalten habe, daß sie nicht schwanger sey, und ihr hoher Leib nur von dem Zurückbleiben ihrer monatlichen Reinigung herrühre; ihre Mutter habe mit ihr, der Deponentin, auch darüber gesprochen, und ohngefähr 8 Tage vor der Schwester Arretirung sie geheißen, noch einmal dieselbe darüber zu befragen; dies sey auch in der Küche von ihr geschehen, aber die Delinquentin habe erwidert:

„wenn sie ein Kind wolle, so würde sie „es auch wohl sagen."

Durch dieses hartnäckige Läugnen sey Deponentin über den wahren Zustand ihrer Schwester in Ungewißheit gerathen, und sey der nemliche Fall bey ihrer Mutter eingetreten, welche oft gesagt habe:

„wenn es wahr sey, daß ihre Tochter „schwanger sey, so werde es sich schon „finden." S. 186.

Gleicher-

Gleichergestalt hat die Hampesche Ehefrau in Grone bekundet, daß die Delinquentin ihr einstens versichert:

„es sey nicht andem, daß sie schwanger sey, und blos ihr Monatliches zurückgeblieben.“ S. 30.

und die mit der Inquisitin verwandte Witwe Bruns hat ausgesagt:

daß die Inquisitin immer geläugnet habe, schwanger zu seyn. S. 64.

Im summarischen Verhör vom 19. November gab die Delinquentin an:

daß kein Mensch, selbst ihr Schwängerer nicht, um ihre Schwangerschaft gewußt habe. S. 20.

Im summarischen Verhör vom 23. Novemb. änderte Inquisitin ihre Aussage dahin:

sie habe ihre Schwangerschaft vor jedermann verheimlicht, und nur an dem Montage vor ihrer Niederkunft ihrem Schwängerer Beuermann, der mit der Anfrage: ob sie ein Kind wolle? vor ihr Fenster getreten sey, solches entdeckt. Sie habe aber mit demselben nicht weiter darüber gesprochen, indem er gleich, nachdem sie seine Frage bejahet, sich wieder entfernt habe. S. 74.

Dahingegen behauptete der Schwängerer: daß er über die Schwangerschaft mit der Inquisitin niemals, und namentlich nicht zu der von ihr angegebenen Zeit, gesprochen habe. S. 100.

In

In einer angestellten Confrontation sind beyde bey ihrer Aussage verblieben. S. 103.

Im articulirten Verhör variirte indessen die Inquisitin abermals, indem sie ad art. 5. behauptete, daß sie nicht auf Beuermanns Frage, sondern aus freyen Stücken, ihm die Schwangerschaft entdeckt habe.

Als ihr jedoch die im Verhör vom 23. Novemb. gethane Aussage vorgehalten ward, variirte sie wiederum, und behauptete, daß diese frühere Aussage der Wahrheit gemäß sey. S. 201.

Als Grund der verheimlichten Schwangerschaft, gab Inquisitin folgendes an:

1) Im summarischen Verhör vom 19. Novemb.

Sie habe ihre Schwangerschaft aus dem Grunde verheimlicht, weil sie besorgt, daß ihre Mutter, die überall von ihrer Niederkunft nichts wisse, dadurch sehr aufgebracht werden und schelten würde. S. 20.

2) Im summarischen Verhör vom 20. Novemb.

Sie habe ihre Niederkunft aus Furcht vor ihrer Mutter verheimlicht. S. 55.

3) Im summarischen Verhör vom 23. Novemb. beantwortete die Inquisitin die an sie gerichtete Frage:

Warum sie ihre Schwangerschaft namentlich vor ihrer Mutter verheimlicht habe, da doch ihre Niederkunft, ohne Ermordung des Kin-

des, wenigstens der Mutter nicht habe verborgen bleiben können?

dahin:

„Sie habe gedacht, wenn das Kind zur Welt komme, so müsse die Mutter es wohl dabey lassen; sie habe auch nicht gewußt, daß ihre Niederkunft schon so nahe sey.“ S. 82.

4) Im articulirten Verhör hat die nach dem Grunde ihrer hartnäckigen Abläugnung der Schwangerschaft befragte Inquisitin angegeben:

„Sie habe sich geschämt, schwanger zu seyn, besonders da sie und ihr Schwängerer beyde noch so jung wären. Dabey habe sie sich vor ihre Mutter, welche gar zu schlimm gewesen, gefürchtet.“

ad art. inq. 25. S. 205.

Dies ist dasjenige, was in den Acten über die Verheimlichung der Schwangerschaft sowohl in den Verhören der Inquisitin, als sonst in den Depositionen anderer vernommener Personen vorgekommen ist.

§. 9.

Es folgen jezt die näheren, aus den Verhören der Delinquentin hergenommenen Umstände über die Geburt, das Leben und den Tod des Kindes.

Nachstehendes ist aus den Aussagen in Betreff der Geburt bemerkenswerth.

1)

1) Im Verhör vom 19. Novemb. gab Inquisitin an:

„Am letzten Montag Abend sey sie von heftigen Schmerzen im Kreuz befallen worden, welches bis zu ihrer am folgenden Morgen um 9 Uhr erfolgten Niederkunft fortgedauert habe. Sie habe damals ihre Niederkunft noch entfernt geglaubt, als sie einen Drang zum Stuhlgang bey sich zu verspüren geglaubt habe. Sie habe, da heftige Schmerzen im Kreuz ihr nicht gestattet hätten, von der Stelle zu gehen, um jenem Drang ein Genüge zu leisten, sich in die Hurke niedergesetzt, da denn das ihr vorgezeigte Kind in keines Menschen Beysehn und in Abwesenheit ihrer mit dem Brodtbacken beschäftigt gewesenen Mutter, von ihr gegangen sey. Wie sie solches mit den Händen habe auffangen wollen, sey es ihr aus den Händen geglitscht, und ganz sanft und nicht tief platt auf die Erde niedergesunken. S. 17.

2) Im Verhör vom 23. Novemb. äußerte sich Inquisitin ausführlicher und von ihrer vorigen Aussage etwas abweichend dahin:

Dienstags Morgens (den 17. Nov.) zwischen drey und vier Uhr wären bey ihr die Wehen, worunter sie heftige Schmerzen im Kreuz verstehe, zuerst eingetreten. An diesem Morgen sey sie um 6 Uhr aufgestanden, hierauf habe sie eingeheizt, und sey alsdann zu der Ehefrau des Schusters Möring gegangen, um nachzufragen, ob sie Teig knä-

ten

ten wollten, weil nemlich ihre Mutter mit selbiger verabredet habe, an diesem Morgen mit des Tagelöhners Sievert Ehefrau zusammen zu backen. Sie habe nicht gewußt, daß ihre Niederkunft schon so nahe sey, weil sie in dergleichen Dingen ganz dumm und unerfahren sey; ob sie nemlich gleich an dem Morgen ihrer Niederkunft und auch schon in der Nacht vorher Schmerzen im Kreuz empfunden, so habe sie doch solche darauf geschoben, daß sie am Tage vorher sich beym Flachsarbeiten anhaltend gebückt habe; auch habe sie damals nicht ausgerechnet, daß bereits seit dem vollzogenen Beyschlaf 9 Monate verflossen gewesen. S. 82.

Gleich nach acht Uhr, wie grade ihre Mutter sich nach dem Back-Ofen entfernt gehabt, und schon eine halbe Stunde abwesend gewesen, habe sie gefühlt, daß sie niederkommen würde, und sich in die Hurke niedergesetzt, da denn das Kind sogleich von ihr gegangen sey.

Sie habe es bey der Geburt mit den Händen auffangen wollen, es sey ihr aber aus den Händen geglitscht, und auf die Erde gefallen.

Bey der Vorlesung: sie habe zwar etwas, aber nicht ganz in der Hurke gesessen, und beynahe gestanden, daher denn das Kind über zwey Schuh tief herunter und mit dem Kopfe zuerst an die Erde gefallen sey, ob solches durch

durch diesen Fall eine Verletzung erhalten habe, wisse sie nicht. S. 75 seqq.

3) Im Verhör vom 17. Decemb. bezeugte Inquisitin, daß sie die Stunde ihrer Niederkunft wegen der großen Angst, worin sie sich damals befunden, nicht mit Gewißheit angeben könne. S. 168.

4) Im articulirten Verhöre wurden die Angaben Nr. 2 und 3 von der Inquisitin wiederholt (art. inq. 28. 30. 31. 32. 33. 34. 36. 37. 39.) mit den Zusätzen:

a) daß, wie sie von Mörings Hause zurückgekehrt, sie sich wegen heftiger Schmerzen im Kreuze auf der Schlafkammer ins Bette gelegt, wo ihre Mutter sie befragt habe:

ob sie ein Kind wolle?

worauf sie:

„nein“

geantwortet, und wieder in die Wohnstube gegangen sey.

ad art. inq. 28.

b) Daß sie in der Wohnstube ihrer Mutter niedergekommen.

ad art. inq. 29.

c) Daß das Kind ohne Schmerzen auf einmal von ihr gefallen.

ad art. inq. 37.

d) Daß selbiges ohngefähr die Höhe eines gewöhnlichen Tisches mit dem Kopfe zuerst auf die Erde ge-

gefallen, und auf den Rücken zu liegen gekommen sey.

ad art. inq. 38. 44.

e) Daß sie die angegebene Stellung genommen, weil sie nicht gewußt, daß sie niederkommen, sondern nur geglaubt habe, daß ihr Geblüt losgehen werde.

ad art. inq. 40.

Nachstehendes sind die nähern Angaben der Inquisitin über das Leben des Kindes.

1) Im Verhör vom 19. Novemb. gab selbige an:

Ein paar Tage vor ihrer Niederkunft habe sich das Kind bey ihr geregt. S. 17.

Das Kind sey nach der Geburt todt gewesen, denn es habe keinen Laut von sich gegeben, und sich überall nicht bewegt; auch habe sie nicht bemerket, daß es geathmet habe. S. 18.

Ob das Kind aus der Nabelschnur geblutet, habe sie nicht bemerkt. S. 23.

Nachdem Inquisitin zum Leichnahme hingeführt und ihr die Beschaffenheit des Kopfs vorgehalten war, versicherte sie weinend:

daß sie dem Kinde nichts zu Leide gethan. Die Flecken könnten dadurch entstanden seyn, daß das Kind bey seiner Geburt mit dem Kopfe herumgeschlagen sey.

Auf

Auf weitern Vorhalt, daß darin ein Geständniß des Lebens des Kindes enthalten sey, erwiderte sie:

Sie bleibe dabey, daß sie dem Kinde nichts zu nahe gethan, und weiter nichts eingestehen könne. S. 25.

2) Im Verhör vom 20. Novemb. beharrete Inquisitin anfänglich bey ihren vorigen Angaben, legte jedoch endlich nach fortgesetztem Zureden das Bekenntniß ab:

daß das von ihr zur Welt gebrachte Kind zwar nicht geschrien, aber doch gelebt und zweymal den Kopf herumgeworfen habe. S. 53.

3) Im Verhör vom 23. Novemb. sagte Inquisitin aus:

„Wie das Kind auf der Erde gelegen, habe es mit dem Kopfe sich einmal hin und her bewegt. Sie habe es angesehen und gefunden, daß es weiblichen Geschlechts sey. Gelebt habe das Kind, weil es mit dem Kopfe hin und hergeschlagen habe. Schreien habe sie es aber nicht gehört, auch nicht darnach gesehen, ob es geathmet habe.“ S. 77.

4) Im articulirten Verhör blieb die Inquisitin dieser Aussage im Ganzen genommen getreu, und beantwortete die in dem 41sten Artikel an sie gestellte Frage:

„ob das Kind lebend zur Welt gekommen sey?“

dahin:

Wie das Kind von ihr gegangen und auf der Erde gelegen, habe es mit dem Kopfe einmal hin- und hergeschlagen. Sonst wüßte sie darüber, ob das Kind gelebt habe, nichts anzugeben.“

Auf Vorhalt:

daß diese Bewegung des Kindes keinen Zweifel übrig lasse, daß das Kind gelebt habe,

gab Inquisitin weiter an:

„das Kind habe freylich gelebt, weil es sich mit dem Kopfe bewegt.“

„Schreyen habe sie das Kind nicht gehört, auch keinen Athem oder sonstige Bewegungen, als die angegebenen mit dem Kopfe, daran wahrgenommen.“ S. 213.

Die nähern, von der Delinquentin angegebenen, Umstände der Ermordung und des dabey gehegten Vorsatzes bestehen in folgendem.

1) Nachdem Inquisitin im Verhör vom 19. November vorgegeben, daß sie das todtgeborne Kind gleich nach ihrer Niederkunft in der Scheuer, und nachgehends im Ziegen-Stall verborgen habe, (S. 88.) gestand sie folgendes Tages im Verhör vom 20. Novemb. also:

Gleich

„Gleich nach ihrer Niederkunft habe sie das Kind genommen, und in die ihrem Wohnzimmer gegen über liegende Scheuer bringen wollen. Unter Wegens habe sie beschlossen, daß das Kind sterben solle. Sie habe dasselbe an den Arm gefaßt, und dann mit dem Kopf gegen den Scheuerthür-Ständer geschlagen; hiernächst aber das Kind auf die in der Scheuer befindliche Schewe niedergelegt, und mit einem Rock zugedeckt.“ S. 54.

Die Inquisitin verlangte in diesem Verhör den Zuspruch eines Geistlichen. S. 56.

2) Im Verhör vom 23. Novemb. variirte Inquisitin in der oben erwähnten Aussage dahin:

„In dem Augenblicke, wo das Kind zur Welt gekommen sey, habe sie sich entschlossen, das Kind um's Leben zu bringen.“ S. 80:

„sie habe das Kind bey dem Arm angefaßt, und sey so damit in die Scheuer gelaufen.“ S. 78.

Zugleich machte Delinquentin zu dem Verhör vom 20. Novemb. folgende Zusätze:

„Die Ausführung ihres gefaßten Entschlusses sey gleich darauf und in kürzerer Zeit als einer Minute erfolgt.“ S. 80. 178.

„Sie habe vor ihrer Niederkunft nie an eine Ermordung des Kindes gedacht.“ S. 81.

Sie

„Sie habe das Kind, welches sie noch am linken Arm gehalten, mit dem Kopf gegen den Thürständer geschlagen, aber nicht fest, sondern nur etwas.“

Bey der Vorlesung führte Inquisitin nach geschehenem Vorhalt, daß der Hirnschädel des Kindes ganz zerschmettert gewesen, an:

„fest habe sie das Kind nicht an den Ständer geschlagen; der Kopf könne auch durch den Fall auf die Erde verletzt seyn.“ S. 79.

„Ob das Kind, wie sie es auf die Schewe hingelegt, noch gelebt habe, wisse sie nicht, weil sie es nicht weiter angesehen.“ S. 79.

„Sie wisse auch nicht, ob das Kind, welches sie nur einmal an den Thürständer geschlagen, gleich davon gestorben sey.“ S. 84.

„Der Rock, mit welchem sie das Kind zugedeckt, sey ein alter Rock gewesen, der bereits in der Scheuer gelegen, und den sie gewöhnlich beym Flachs angehabt.“ S. 79.

3) Im articulirten Verhör ist Inquisitin ihren im Verhör vom 23. Novemb. gethanen Aussagen getreu geblieben, und hat namentlich ad act. inq. 48 wiederholend eingestanden:

daß sie das Kind in der Absicht an den Ständer gerannt, damit es sterben solle.

ad art. inq. 49 angegeben:

daß sie den Mordanschlag den Augenblick vorher gefaßt, da sie das Kind bey dem linken Arm angefaßt, und mit selbigem nach der Scheuer gelaufen sey;

und ad art. 51. auf die Frage:

was sie vorher mit ihrem Kinde beabsichtigt habe?

geantwortet:

Sie habe gedacht, wenn ihre Niederkunft einmal erfolgt seyn werde, so müsse ihre Mutter es wohl dabey lassen; sie habe aber aus Besorgniß vor Mißhandlungen ihrer Mutter sich vorher gescheuet, etwas davon zu sagen.

Noch gab Inquisitin im Verhör vom 28. Novemb. an:

daß sie die Entfernung ihrer Mutter während ihrer Niederkunft nicht genug beklagen könne, denn sonst würde ihr Kind sicher lebendig geblieben seyn. S. 106.

Von demjenigen, was sich nach der Ermordung des Kindes weiter zugetragen, ist aus den Depositionen der Inquisitin annoch folgendes zu bemerken:

Nach den durch sonstige Vernehmungen (S. 28. 63. 96.) bestätigten Angaben der Delinquentin hat

hat die Mutter derselben, nach ihrer Rückkunft aus dem Backhause, und einige andere namhaft gemachte Bauerfrauen das auf der Erde befindlich gewesene Blut gesehen, und hat Inquisitin zu diesen Personen gesagt:

es sey ihr das Geblüt, was bisher gestockt hätte, losgegangen,

worauf die Mutter erwidert:

es sey gut, daß das Geblüt losgegangen, sonst hätte sie wohl daran sterben müssen.

art. inq. 60. 61. 62.

Ohngefähr um 4 Uhr Nachmittags, wie die Mutter Wasser aus der Grone geholt, und $\frac{1}{4}$ Stunde abwesend gewesen ist, ist der Inquisitinn die Nachgeburt ohne Beschwerde abgegangen. Delinquentinn will selbige auf die Miste an einen Abort geworfen haben, hat auch die Stelle vorgewiesen, es haben sich jedoch keine weitere Spuren daselbst gefunden.

art. inq. 57. 58. 59. S. 220. S. 22. 85. 86.

Das Kind ist mittlerweile, nach der Inquisitin Vorgeben, in der Scheuer liegen geblieben, und allererst dann, wie der Landknecht die Inquisitin in's Gericht bestellt, und mit der Mutter sogleich hinweggegangen, (mithin am zweyten Tage nach der Ermordung,) will Delinquentin während der Zeit, daß ihre Mutter im Verhör gewesen, aus Besorgniß der Entdeckung, das Kind von seiner vorigen Stelle weg in den Ziegen-

Stall gebracht, und daselbst im Mist verscharret haben.

art. inq. 54. 55. 56.

Als Entschuldigungsgrund der begangenen That gab Delinquentin im Verhör vom 23. Novemb. an:

> daß sie in dem Augenblick ihrer Niederkunft und gleich nachher die größte Angst empfunden habe, und dadurch angetrieben sey, ihr Kind ums Leben zu bringen. S. 92.

ad art. inq. 48. setzte selbige den Grund ihrer Angst in ihrer bisherigen Verheimlichung der Schwangerschaft; S. 216.

und fügte ad art. inq. 52. hinzu:

> Ihre Mutter sey darin sehr schlimm gewesen, daß sie ihr keinen Umgang mit Mannspersonen gestattet habe. Diese Strenge habe sie sehr in Furcht gesetzt. S. 218.

Dahingegen sagte selbige ad art inq. 66 aus:

> Sie wisse selbst nicht, wie sie zu diesem Vergehen gekommen sey.
>
> Verleitet habe sie niemand dazu.

und gab ad art. inq. 65. unter vielen Thränen zu erkennen:

> Sie sehe ein, große Sünde gethan zu haben; man werde doch nicht zu schlimm mit ihr verfahren. S. 224.

§. 6.

Die von der Inquisitin vorgegebene Abwesenheit ihrer Mutter am Morgen ihrer Niederkunft wird nicht nur durch die Aussagen der letzteren, sondern auch durch die Depositionen der Möringschen und Sieverschen Ehefrauen und der Relicte Hampe bestätigt; S. 33. 174. 111. 115. 119. 191.

zwar obwaltet in Ansehung der genauen Bestimmung der Zeit eine unvereinbar gebliebene Discrepanz; der Gerichtsobervoigt Busch hat indessen dem Gerichte gemeldet, daß die Groner Kirchenuhr dergestalt unrichtig zu gehen pflege, daß eine Verwechselung der Zeit dadurch leicht veranlaßt werden könne. S. 184.

So viel die von der Inquisitin vorgeschützte mütterliche Strenge anlanget, ist annoch zu bemerken, daß der Delinquentin Mutter behauptet:

„wie sie ihre Tochter nie ausgescholten, auch nie bedrohet, und dieselbe durch sie auf keine Weise veranlaßt worden sey, ihre Niederkunft zu verheimlichen; in dieser Beziehung habe sie (die Mutter) noch an dem folgenden Tage, dem Mittewochen, zu derselben gesagt:

„ sie könne doch nun nicht sagen, daß sie „ihr zu viel Ueberlast gethan habe,"

weil nemlich Inquisitin nicht das Mindeste von ihr zu erdulden gehabt habe." S. 183.

Die Schwester der Inquisitin hat sich über diesen Gegenstand nachstehendermaßen vernehmen lassen:

„Schlimm oder strenge sey ihre Mutter immer gewesen. Ob sie aber auf irgend eine Art dazu beygetragen habe, daß die Inquisitin zur Verheimlichung ihrer Schwangerschaft, aus Furcht vor ihr, bewogen worden, und ob sie selbige auf irgend eine Art deshalb bedrohet habe, könne sie nicht sagen. Zu ihr habe dieselbe einmal gesagt:

wenn es wahr sey, daß ihre Schwester sich schwanger befinde, so könne sie es ja nur sagen.“ S. 188.

Endlich hat die Witwe Bruns bekundet:

daß die Mutter, welche immer sehr hellen Verstand habe, immer sehr strenge gegen die Inquisitin gewesen sey, und so weit sie solche kenne, immer viel Sinn für Recht und Unrecht bewiesen habe.

Ueber die Strenge der Mutter könne sie, Deponentin, anführen, daß dieselbe einst in ihrer und der Inquisitin Anwesenheit, wie gerade über die damals schon in das Gerede gekommene Schwangerschaft der letztern gesprochen worden, gesagt habe:

wenn sie sich mit Mannsleuten abgebe, so solle sie sehen, wie sie mit ihr umspringen werde, worauf dieselbe aber lachend ge-

äußert habe: daß sie mit keiner Mannsperson etwas zu thun gehabt habe.

§. 7.

Der jüngere Advocat Wineker in Göttingen, welcher der Inquisitin auf ihr Gesuch als Vertheidiger zugeordnet worden ist, hat in der gelieferten Vertheidigungsschrift auf 140 Seiten auszuführen gesucht, daß die Todesstrafe in dem vorliegenden Fall unanwendbar sey, und nur eine Zuchthausstrafe von einigen Jahren statthaft seyn könne. Nachstehendes ist der wesentliche Inhalt der Ausführung, die der Defensor seiner Behauptung zum Grunde gelegt hat.

Es soll, wie der Vertheidiger vermeint, so viel das corpus delicti anlanget, nach Lage der Sache fast mit vollenkommener Gewißheit zu behaupten stehen, daß das Kind nicht lebendig zur Welt gekommen und von der Inquisitin nicht getödtet sey, weil das Kind nicht geschrien habe, die Inquisitin selbst nicht wisse, ob solches gelebt; deren Angabe, daß das Kind mit dem Kopfe geschlagen habe, ein trügliches Kennzeichen des Lebens des Kindes sey, es sehr zu bezweifeln, ja fast mit Gewißheit zu behaupten stehe, daß das Kind durch den Schlag an den Thürständer nicht getödtet worden; weil ferner die Secantes selbst das Urtheil gefällt, daß die Lungen ihr Geschäft des Athemholens, vor dem Tode des Kindes, noch nicht völlig vollführt hätten; und der Secantium von dem Leben des Kindes geäußerte ganz positive

Be=

Behauptung, bey der Unzulänglichkeit der vorgebrachten Gründe, nur als Wahrscheinlichkeit hätte vorgebracht werden sollen, anerwogen nach Hallers Zeugniß (Vorlesungen B. 2, S. 9) die Sugillationen für ein untrügliches Kennzeichen des Lebens nicht zu achten, und noch mißlicher als dieses die Lungenprobe sey, indem nach Campers (Abhandlung v. den Kennzeichen des Lebens und Todes bey neugebornen Kindern, Abthl. III.) und Metzgers (System der gerichtlichen Arzney-Wissenschaft §. 304 — 337.) Zeugniß das Kind noch während der Geburt zu respiriren anfange, mithin der Schluß von der Respiration auf das Leben nach der Geburt sich als unrichtig darstelle, und daher von bewährten Rechtsgelehrten (Quistorp, Leyser) die Lungenprobe heut zu Tage nur zum Beweise der Unschuld zugelassen werde, so wie denn auch in dem vorliegenden Fall der Umstand, daß nach dem Gutachten der Secantium:

> die Lungen mehr als gewöhnlich nach hinten gelegen, selbige noch nicht ganz allgemein die weißlich-röthliche Farbe gehabt, einige Stücke der zerschnittenen Lunge im Wasser niedergesunken seyn, und der Thorax noch nicht so gewölbt gewesen sey, als es bey einer mit Athem hinlänglich angefüllten Lunge zu seyn pflege,

zu dem Urtheile den Grund gebe, daß das Kind nach der Geburt nicht gelebt habe (Büttner vom Kindermorde §. 60.), in mehreren Betracht, daß selbst die heftigsten Vertheidiger der Lungenprobe (Metzger) nur dann daraus auf das Leben des

Kindes einen Schluß machten, wenn die Brust erhaben, die Lungen selbst sehr ausgedehnt, von weißlich-röthlicher Farbe seyen, die Brusthöhle von ihnen ausgefüllt und der Herzbeutel bedeckt werde.

Sodann, was die übrigen von denen Secantibus angeführten Gründe betreffe, das Meconium schon oft während der Geburt abgehe, und blutiger Schleim sich auch bey todten Menschen in der Oeffnung der Nasenhöhle finde; mithin in Betracht aller dieser Umstände diejenige höchste moralische Gewißheit des corporis delicti nicht vorhanden sey, welche von dem Gesetze zur Verhängung einer Todesstrafe erfordert werde. Diese Strafe soll nach des Defensoris weitern Ausführungen auch um deswillen ihre Anwendung nicht finden können, weil der Secantium Vereidung zu solchen Handlungen nicht constire, auch einige Verhöre nur von einem Beamten abgehalten worden, absonderlich aber weil die Todesstrafe einen hier nicht anzutreffenden würklich prämeditirten Kindermord zum Voraus setze; denn wenn gleich die absichtliche Begehung der Handlung nicht zu läugnen stehe, so sey doch die Inquisitin in der Lage, worin ihr der Gedanke in den Sinn gekommen, in der schreklichsten, durch gehäuften Schmerz, Melancholie, Blicke in eine leidenvolle Zukunft, Furcht vor einer grausamen Mutter herbeygeführten Verwirrung einer Ueberlegung gar nicht fähig gewesen; so wie denn auch der vorher geführte gute Lebenswandel der Inquisitin, ihre aufrichtige Reue, freywilliges Geständniß, der Umstand, daß sie in dem Hause und sogar in der Wohnstube

ihrer

ihrer Mutter niedergekommen, absonderlich aber, daß sie noch am Tage vor ihrer Niederkunft ihrem Schwängerer ihre Schwangerschaft entdeckt, den allerunwiderleglichsten Beweis der Wahrheit des Vorgebens der Inquisitin über die Zeit des gefaßten Endschlusses begründeten.

Als besondere Milderungsgründe hat der Defensor annoch das minderjährige Alter der Inquisitin, ihre vernachlässigte und verkehrte Erziehung, die große Strenge und Grausamkeit ihrer Mutter, das schlechte Betragen ihres Schwängerers und ihren vorhergeführten guten Lebenswandel aufgezählt, und nachdem er annoch die richterliche Befugniß, die Strafen nach Beschaffenheit der Umstände zu mildern, rechtlich auszuführen gesucht hat, ist von ihm, wiewohl er vorher geäußert (S. 114.), daß eine 10 bis 15jährige Zuchthausstrafe die passendste für die Inquisitin seyn würde, mit der Bitte geschlossen worden:

die Strafe derselben auf eine Zuchthausstrafe von einigen Jahren zu ermäßigen.

§. 8.

Votum.

Die von dem Vertheidiger gegen die Direction des peinlichen Processes gemachten Erinnerungen stellen sich als ungegründet dar. Zwar hat es seine factische Richtigkeit, daß verschiedene Verhöre, namentlich die Vernehmung der Bademutter und das erste Verhör der Inquisitin, deren

ren Mutter und der Relicte Hampe, nur von einem Beamten aufgenommen, auch daß das Kind auf angestellte Nachforschung nur in Gegenwart eines Beamten aufgefunden worden ist; allein das erste Verhör der Inquisitin war lügenhaft, und sie sowohl wie ihre Mutter sind nachgehends stets in Gegenwart mehrerer Beamte wiederholt vernommen worden. Die Aussagen der Bademutter und der Relicte Hampe sind in keine Consideration zu ziehen, und die vorgenommene Visitation ist keine so wichtige Handlung des peinlichen Processes, daß sie nicht in Beyseyn eines Beamten mit Bestande Rechtens vorgenommen werden konnte, ohnehin ist auch annoch der Obervoigt Busch zugegen gewesen, und wird das corpus delicti selbst vom Defensore nicht einst bezweifelt.

Eben so wenig kann es bedenklich seyn, daß nur von einem Beamten die Bemerkung ad protocollum vom 19. Nov. 1801 gemacht worden ist:

> daß der Fußboden des Zimmers, worin die Inquisitin vorgeblich niedergekommen, so wenig mit Dielen als mit Estrig versehen sey, sondern blos aus hartgetretener Erde bestehe; S. 24.

da einestheils die Ursache der an dem Kopfe des Kindes gefundenen Verletzungen einigem rechtlichen Zweifel nicht ausgesetzt seyn können; anderntheils die vorhin erwähnte Bemerkung, welche mit geringer Mühe durch Hülfe der Sinne vernommen werden kann, denen wichtigen Handlungen des

Cri-

Criminal-Processes, welche die Gegenwart zweyer Beamten erheischen, eben so wenig beyzuzählen ist.

Solchergestalt stellt sich in dieser Hinsicht das Verfahren des untersuchenden Richters vorwurfsfrey, mithin die gesetzliche Vorschrift der Crim. Instr. Cap. I. §. 7 u. 8 als unverletzt dar.

Anlangend ferner den denen Secantibus, Professori Wardenburg und dem Hof-Chirurgo Hering beyzulegenden öffentlichen Glauben mag es, bey der in Königl. Justiz-Canzley über die hinreichende Qualification dieser Personen vorwaltenden Notorietät, auf die sonst gegründete Rüge des Defensoris nicht ankommen, und kann man aus eben diesem Grunde der Befolgung der Vorschrift der Crim. Instr. Cap. IV. §. 18. überhoben seyn.

Es findet sich bey der Lungenprobe eine Discrepanz zwischen dem Sectionsprotocoll und dem medicinischen Bericht; in ersterem heißt es:

> von den beyden Lappen (scil. des linken Lungenflügels) schwammen beyde Stücke desselben oben;

in letzterem lautet es also:

> von den beyden Lappen schwammen alle Stücke vollkommen oben.

Da indessen die Lungenprobe nur einen Theil der Gründe ausmacht, aus welchen Secantes für das Leben des Kindes geurtheilt haben, so wird man der Einziehung weiterer Aufklärung über diese Discrepanz, die es einigermaßen zweifelhaft macht, ob

der

der linke Lungenflügel in Stücken zerschnitten worden, füglich überhoben seyn können.

Ein weiteres findet sich, in Ansehung der Formalien der zweckmäßig instruirten peinlichen Untersuchung, nicht zu erinnern.

§. 9.

Es ist der 131. Art. peinlicher Gerichtsordnung, welcher bey dem gegen die Inquisitin Marie Elisabeth Heine abzugebenden peinlichen Erkenntnisse insbesondere berücksichtiget werden muß. Die Worte des Gesetzes lauten also:

Item welchs Weib jre Kindt, das leben vnd glidmaß empfangen hatt, heymlicher boßhafftiger williger weiß ertödtet, die werden gewönlich lebendig begraben und gepfält. Aber darinnen verzweiffelung zu verhüten, mögen dieselben übelthätterinn inn wellichem Gericht die bequemlichkeyt des Waßers darzu vorhanden ist, ertrenket werden. Wo aber solche übel offt geschehe, wöllen wir die gemelten gewonheyt des vergrabens vnn pfälens, vmb mher forcht willen, solcher boßhafftigen Weiber auch zulassen, oder aber das vor dem ertrenken die übelthätterinn mit glüenden Zangen gerißen werde, alles nach radt der Rechtverstendigen.

Es frägt sich daher nach Anleitung des Gesetzes:

1. Ob die Inquisitin Marie Elisabeth Heine ein Kind geboren?

2. Ob

2. Ob dieses Kind Leben und Glidmaß empfangen hat?

3. Ob dieses lebendige und glidmäßige Kind von der Inquisitin heimlicher, boshaftiger williger Weiß ertödtet worden ist?

§. 10.

Anlangend die erste Frage: ob die Inquisitin, Marie Elisabeth Heine, ein Kind geboren habe?

Es hat nicht nur der Professor und Landphysicus Wardenburg, welcher der Inquisitin Leibesbeschaffenheit am 19. November 1801 besichtigt (S. 12), aus denen angegebenen Regeln der Kunst das Urtheil einer von der Inquisitin kürzlich geschehenen Geburt gefällt; (S. 164. act.) sondern es hat auch die Inquisitin ihre mit einem Kinde eingetretene Niederkunft deutlich, unumwunden, freywillig und wiederholt eingestanden, und zugleich das am 19. November 1801 in dem Ziegenstall der Witwe Heine unterm Mist aufgefundene, nachgehends secirte, Kind als das Ihrige anerkannt.

Die Wahrheit des Geständnisses ist allen dabey vorkommenden Umständen nach, und insbesondere um deswillen keinem gegründeten Zweifel ausgesetzt, weil die Inquisitin die Stelle, wo das nachgehends secirte Kind gerichtsseitig aufgefunden worden ist, als den Ort angegeben hat, wo sie das von ihr geborne Kind verscharret haben will,

daneben auch die an dem aufgefundenen Kinde sichtbar gewesene Flachsschewe mit der Inquisitin Angabe, daß sie das Kind, dessen sie genesen, anfänglich auf die in der Scheuer befindliche Schewe hingelegt, übereinstimmt.

Es muß demnach die erste Frage:

Ob die Inquisitin ein Kind geboren?

ihre Bejahung erhalten.

§. II.

Es frägt sich zweytens:

Hat das von der Inquisitin geborne Kind Leben und Glidmaß empfangen?

Es theilt sich diese Frage wiederum in die zwey Hauptsätze:

a) hat das Kind Leben empfangen?
b) hat das Kind Glidmaß empfangen?

So viel ad a) das Leben des Kindes anlanget, kömmt es dabey in dem vorliegenden Fall

1) auf das Urtheil der Kunstverständigen und
2) auf das Geständniß der Inquisitin an;

ad 1) ist das Urtheil der Secantium dahin ausgefallen:

„daß das Kind nach der Geburt respirirt und „also gelebt habe,"

und gedachtem Urtheil der Grund untergelegt:

„weil alle Zeichen, welche für einen solchen „Ausspruch aufgefunden werden können, „hier nicht etwa einzeln, sondern in

„der

„der allergrößesten Vollständigkeit
„bey einander sind."

Dieses höchst bestimmt abgefaßte Urtheil der Kunstverständigen hat, da es hier auf Gründe der Arzneywissenschaft ankömmt, Beweises Kraft, und es gehört an und für sich nicht zur Competenz des Richters, Gründe der Arzneywissenschaft einer richterlichen Kritik zu unterwerfen; es kann mithin nur darauf ankommen, ob die von dem Vertheidiger gegen das vorliegende Urtheil der Secantium gemachten Erinnerungen bey dem Richter die Vermuthung begründen können, daß die Secantes bey ihrem abgegebenen Urtheil factische Umstände unerwogen gelassen haben, mithin sothane Erinnerungen rechtlich dazu geeigenschaftet sind, einen anderweiten Ausspruch von Kunstverständigen einzuholen? — Alle von dem Defensore gemachte Einwürfe sind indessen nicht von dieser Art, vielmehr verlangt der Vertheidiger nur, daß aus denen von den Kunstverständigen erwogenen Thatsachen andere Resultate, wie geschehen, hätten gezogen werden sollen, und hat sich mithin ein Urtheil über Gegenstände angemaßt, deren Beurtheilung er entweder nicht verstehen kann, oder die doch wenigstens nicht zur Competenz seines officii gehören.

Gleichwie es jedoch dem peinlichen Richter Beruhigung gewährt, mit dem, dem Ausspruche der Kunstverständigen gesetzlich beyzulegenden Glauben subjective Ueberzeugung zu verbinden, so wird es, wenn gleich nicht wesentlich nothwendig, dennoch nicht ganz unzweckmäßig seyn, den weitern Gehalt der vom Defensore gemachten Erinnerungen annoch

noch in etwas, außerhalb den Grenzen der Anwendung des Gesetzes auf die Thatsache, zu prüfen.

Der Vertheidiger wirft es denen Obducenten vor: daß sie aus denen an dem Kopfe des Kindes und an einigen andern Theilen des Körpers gefundenen Sugillationen auf das Leben des Kindes geschlossen, und allegirt zur Unterstützung dieses Vorwurfes eine Stelle aus Hallers Vorlesungen über die gerichtliche Arzney-Wissenschaft (Band 2, Theil 2, p. 9), allein dieser Gelehrte ist der Behauptung des Defensoris geradezu entgegen, indem er ausführt:

„daß eine Sugillation niemals einem todten „Körper beygebracht werden könne, folglich die „Gegenwart davon allemal schließen lasse, „daß das Kind müsse gelebt haben;"

Haller l. c.

und die Stelle, worauf der Vertheidiger Bezug nimmt, enthält nach ihrem Zusammenhange nichts anders, als daß der Arzt in Beurtheilung der Sugillationen vorsichtig seyn soll, damit nicht etwas für eine Sugillation gehalten werde, was keine sey.

Diese Vorsicht wird man aber in dem vorliegenden Fall denen Obducenten überall nicht absprechen können, da in der Note zum Gutachten S. 154 von ihnen gezeigt worden ist, daß die am Kopfe wahrgenommenen Verletzungen von der Beschaffenheit seyen, daß sie unmöglich innerhalb der Geburtstheile beygebracht werden können, daneben auch Inquisitin gesteht, daß die Geburt mit besonderer Leichtigkeit von statten gegangen sey.

Nun

Nun wird zwar der Satz, daß von den Sugillationen ein Schluß auf das Leben des Kindes zu machen sey,

Schweickhard medicinisch-gerichtliche Beobachtungen, Theil I. pag. 21,

von mehreren Aerzten näher modificirt:

Ploucqet von gewaltsamen Todes-Arten, Abschn. I. Kap. I, §. 19. Abschn. II. Kap. I, §. 77.

Büttner vom Kindermorde, §. 68.

Metzger System der gerichtlichen Arzney-Wissenschaft,

welcher letzterer besonders die Sugillationen nur dann für einen Beweis des Lebens erachten will, wenn sie mit andern Kennzeichen einer vorsätzlich ausgeübten Gewaltthätigkeit verbunden sind, ein Umstand, welcher hier eintritt, und das Urtheil der Obducenten besonders geleitet hat, da sie, indem sie die Extravasate als ein Kennzeichen des Lebens des Kindes angeben, Bezug darauf nehmen:

daß die im Kopfe vorgefundenen Extravasate mit den äußerlichen Extravasaten zwischen der Haut und dem Hirnschädel und mit den Brüchen des letztern selbst, sowohl der Lage als der Größe nach, im genauesten Verhältniß standen.

Man darf sich daher überzeugt halten, daß die gemachte Erinnerung des Defensoris von offenbarer Unerheblichkeit ist.

Einen zweyten Einwand hat der Defensor sowohl von der Beschaffenheit der Lungen, als von den Erscheinungen hergeleitet, die sich bey der Lungen-

Lungenprobe ergeben haben, und hat er erinnert, daß daraus auf den natürlichen Tod des Kindes hätte geurtheilt werden sollen. Das Sections-Protocoll besagt darüber wörtlich folgendes:

„Bey der Eröffnung der Brusthöhle lagen beyde Lungenflügel etwas nach hinten: so daß das Herz davon nicht bedeckt war; es mogte ungefähr zwischen den beyden Lungenflügeln auf dem Herzen ein Zwischenraum von zwey Zoll seyn. Die Lunge hatte eine sehr flekkigte Farbe; einige Theile waren hellroth, andere Theile waren etwas, aber wenig dunkler und compacter dem Ansehen nach; die anscheinend compactern Stellen fanden sich vorzüglich oben an dem (Lobus) Lappen des rechten Lungenflügels, und oben an dem hintern Lappen des Lungenflügels. Nachdem die Lunge herausgenommen war, zeigte sich etwas extravasirtes Blut in der Brusthöhle, das ohngefähr ein- und einen halben Eßlöffel voll betrug, wovon aber ein Theil aus den zerschnittenen Droßel- oder Holz-Adern zerflossen war.

Nach Herausnahme der Lungen, woran der Kehlkopf, die Zunge, Speisekanal, Herz und große Gefäße gelassen wurden, sah man an den großen Lappen des rechten Lungenflügels, und zwar an dessen unterer Spitze, einen schwärzlichen Fleck von Blut-Extravasat, wie man es ohngefähr bey erstickten Personen zu finden pflegt. Dieser schwärzliche Fleck nahm nicht völlig einen Drittheil

von

von diesen Lappen ein. Zwey gleiche, aber sehr kleine, Flecken fanden sich an dem äußern und innern Rande des obern Lappens dieses Lungenflügels. An dem obern Ende des untern Lappens fand sich ein gleicher kleiner Fleck, imgleichen noch an dem vordern Lappen des linken Lungenflügels. Diese vier waren ohngefähr von der Größe einer Linse. Ein ähnlicher sugillirter Fleck saß auf der hintern Fläche (der pleura) des Brustfelles, gleich unter dem Bogen der Aorta. Uebrigens war an allen diesen Eingeweiden das Herz und die glandula Thymus mit eingeschlossen, durchaus nichts Widernatürliches oder Krampfhaftes zu entdecken.

Nach dieser Untersuchung wurde die Lunge mit den eben genannten Theilen, als dem Herzen, der Luftröhre, der Zunge, der glandula Thymus und der großen Blutgefäßen in einen Eimer voll klaren und so eben aus dem Brunnen geschöpften reinen kalten Wasser geworfen, wo sie dann mit eben diesen Theilen dergestalt oben schwamm, daß das Herz, die Luftröhre und so weiter, nach unten hin, sodann die Lungen oben, so wie sie sich von der Luftröhre weiter entfernten, der Oberfläche des Wassers immer näher kamen, und mit mehr als der Hälfte ihrer hintern Fläche, ganz übers Wasser ragte. Es wurden darauf die rechten Lungenflügel abgetrennt, welcher mit seiner ganzen Fläche, man mogte ihn umkehren und legen wie man wollte, an die Oberfläche des Wassers trat, jedoch so daß der obere

Theil

Theil derselben etwas mehr Schwere zu haben schien. Es wurden darauf die einzelnen Lappen dieses Flügels nach einander in kleine Stücke zerschnitten, und ins Wasser geworfen. Alle hineingeworfene Stücke des untern Lappens stiegen, mit einem sehr geringen Unterschiede in der Schnelligkeit, wieder empor, und schwammen auf der Oberfläche. Von dem obern und kleinern Lungenflügel schwammen alle Stücke, bis auf ein's, das untersank, und welches von der obern Spitze genommen war. Der Unterschied in der Schnelligkeit und Langsamkeit der Stücke im Emporsteigen dieses Lungenflügels, war hier merklicher, wie bey dem andern. Von dem größten äußern Lappen sank ebenfalls eins, und zwar das oberste Stück, zu Boden. Die Stücke, die diesem Lappen am nächsten waren, stiegen beym Einwerfen etwas langsamer in die Höhe, wie die übrigen. Der linke Lungenflügel schwamm ebenfalls, nachdem er abgesondert hineingeworfen war, oben, jedoch so: daß der äußere und obere Rand desselben schwer zu seyn schien. Von den beyden Lappen schwammen beyde Stücke (im medicinischen Bericht heißt es alle Stücke) desselben vollkommen oben. Beyde Lungenflügel verriethen ganz deutlich beym Durchschneiden ein knisterndes Geräusch; auch waren die Arterien darin, dem Grade der Respiration nach, gleichmäßig ausgedehnt. Am Herzen wurde noch bemerkt, daß das eyförmige Loch durch seine Falte etwas mehr geschlossen war,

als

als es bey einem Kinde, welches nicht respirirt hat, zu seyn pflegt, und daß es ganz blutleer war. Der ductus arteriosus der Aorta und Lungenpulsader konnte nicht vor merklich verändert gelten.

Die Resultate, welche die Secantes aus diesen Erscheinungen gezogen, sind bereits oben S. 10 seq. bemerkt worden; es sind nemlich die:

daß die Lungen des Kindes ihr Geschäft des Athemholens vor dem Tode des Kindes noch nicht vollständig vollführt haben sollen, obgleich dieses Geschäft der Vollständigkeit sehr nahe gewesen seyn soll.

Nun hat es zwar seine factische Richtigkeit, daß der vom Defensor angeführte Metzger in dem System der gerichtlichen Arzney-Wissenschaft also schreibt:

§. 312. „Durch die Respiration geht eine große Veränderung in allen diesen Theilen vor: die Brust erhebt sich, und wird mehr gewölbt; die Lungen selbst werden nun sehr ausgedehnt, mehr oder weniger blaßroth von Farbe; sie füllen die Brusthöhle mehr an, und bedecken den Herzbeutel; mit dem Herzen, ohne dasselbe und in Stücken zerschnitten schwimmen sie, als specifisch leichter, auf dem Wasser; beym Durchschneiden dringt die Luft zischend heraus, und mehrentheils quillt auch aus dem Schnitte schäumendes Blut.

§. 317. Vollständig ist dieser Versuch (nemlich die Lungenprobe) erst alsdann, wenn auf den

Umfang der Brust, die Ausdehnung und Farbe der Lungen und auf andere Merkmale der vorhergegangenen Respiration gesehen worden. Nur dann ist die Lungenprobe gegen alle Einwürfe gesichert.

§. 339. Eine unvollkommene Ausdehnung der Lungen beweisst eine unvollkommene Respiration, und eine unvollkommene Respiration ein zweydeutiges Leben.

Man ist zwar darunter mit dem Defensore einig, daß bey der Verschiedenheit der Meinungen bewährter Aerzte über die Untrüglichkeit der Lungenprobe der Richter überhaupt Bedenken tragen müsse, die Lungenprobe als für das Leben des Kindes unbedingt erweisend anzunehmen, und in dem vorliegenden Fall um so mehr, da es Inhalts des Sections-Protocolls sehr zweifelhaft erscheint, ob würklich die Bedingungen alle vorhanden sind, unter denen Metzger die Lungenprobe gegen alle Einwürfe gesichert hält.

Allein das Gutachten der Secantium legt zu Tage, daß selbige die Erscheinungen, welche sich bey der Lungenprobe ergeben, ihrem affirmirenden Urtheil über das Leben des Kindes nicht allein zum Grunde gelegt haben, sondern vielmehr darauf gründen:

„daß (so lauten die Worte) alle Zeichen, welche für einen solchen Ausspruch aufgefunden werden können, hier nicht etwa einzeln, sondern in der allergrößesten Vollständigkeit bey einander sind;“

und

und steht in einem solchen Falle die Lungenprobe als ein Hülfsmittel wohl zuzulassen.

Quistorp Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts, §. 271, Thl. 1.

Es mag daher solchen vorwaltenden Umständen nach für den Richter überall nicht beunruhigend seyn: daß die Kunstverständigen aus der Beschaffenheit der Lungen nicht, wie der Defensor, auf den Tod, sondern vielmehr auf ein kurzes Leben des Kindes geschlossen haben;

zumahl da die mit der Lunge durch die Respiration eintretenden Veränderungen sich nicht auf einmal, sondern allmählig zutragen.

Metzger l. c. §. 313,

und Haller in denen Elem. Phys. L. VIII, Sect. IV, p. 281. not. t) den Satz aufstellt:

daß die Lungen einiger Geburten nicht schwimmen, weil sie wenig geathmet haben.

Ploucquet von gewaltsamen Todesarten, Abschn. II. Kap. I, §. 129. 130;

so wie denn auch in einem bey

Pyl in den Aufsätzen und Beobachtungen aus der gerichtlichen Arzneywissenschaft, B. I, Abh. 19, S. 177

enthaltenen Falle das Leben eines Kindes angenommen worden ist, ohnerachtet die Lungen das Herz nicht bedeckten, und hinterwärts nach dem Rückgrade zusammengefallen waren.

Wenn endlich der Defensor erinnert, daß das zwischen den Beinen des Kindes gefundene Meconium und der in dem hintern Theile des Mundes wahrgenommene blutige Schleim ein Kennzeichen

des Lebens des Kindes nicht darbiete; so bedarf diese Erinnerung gar keiner weitern Erwägung, da Secantes das vorhandene Meconium mit unter die Kennzeichen der Lebensfähigkeit, nicht aber des würklichen Lebens, angeführt, aus dem vorhandenen blutigen Schleim aber gar nichts gefolgert haben.

Solchem allen nach wird sich das richterliche Gewissen bey dem von den Secantibus gefällten Urtheil, der dagegen vom Vertheidiger gemachten Erinnerungen ohngeachtet, beruhigen können, und dies um so mehr, als

ad 2) auch das Geständniß der Inquisitin über das Leben des Kindes zur mehreren Bestätigung des Urtheils der Kunstverständigen gereicht, indem die Delinquentin angegeben hat, daß sie nicht nur noch einige Tage vor ihrer Niederkunft Bewegungen des Kindes bey sich wahrgenommen, sondern daß selbiges auch, nachdem es zur Welt gekommen, würklich gelebt, weil es mit dem Kopfe hin- und hergeschlagen habe. Denn wenn gleich diese wegen des Lebens des Kindes angegebenen Kennzeichen nicht ganz untrüglich sind,

Quistorp a. a. O. Thl. 1, §. 273, not. t),

so ist doch an und für sich nicht erforderlich, daß dem Urtheil der Kunstverständigen annoch ab Seiten der Mutter ein ganz untrügliches Geständniß des Lebens des Kindes zur Seite stehe.

Constat enim de corpore delicti inprimis ex accurata cadaveris infantis inspectione et sectione et sequitur judex relationem et judicium artis peritorum, quorum est, de vita

et

et vera causa mortis ex signis certis judicare. Meisteri principia juris criminalis edit. II. §. 165.

Und es ist zureichend, wenn bey sonst vorhandenem bejahendem Urtheil der Kunstverständigen ein solches Geständniß nur auf Gründen beruhet, die an und für sich einen Irrthum und Trugschluß von Seiten der Confitentin nicht erwarten lassen; solchen Gründen verdient aber ohnstreitig eine von der Mutter wahrgenommene Bewegung des Kindes beygezählt zu werden:

Certiores enim rationes sunt, quae a visu petuntur, veluti si motum corporis, manus, pedis, oculis suis vidisse asserit, quia hi sensus rarius fallunt. Boehmer meditat. ad Carolinam Art. 131, §. 7.

Ploucquet von gewaltsamen Todesarten, Abschn. II. Cap. I, §. 22. §. 80;

so wie denn auch mehrere Rechtslehrer die Bewegungen des Kindes nur dann für ein unzuverlässiges Merkmal gehalten wissen wollen, wenn es, was jedoch hier der Fall nicht ist, an andern mehr gegründeten Merkmalen ermangelt.

Quistorp l. c. §. 273, not. t).

Letztlich bedarf es wohl so wenig einer Erwähnung, daß die Angabe der Inquisitin, nach welcher das Kind nicht geschrien haben soll, nicht für den Tod des Kindes zeugen könne:

Schweickhard medicinisch-gerichtliche Beobachtungen, Theil I, pag. 46;

als wenig der Umstand, daß die Nachgeburt den Augen der Obducenten nicht hat vorgelegt werden

den können, das corpus delicti in dieser Hinsicht in Ungewißheit zu stellen vermag, indem einestheils nach Schweickhards Zeugniß,

l. c. Theil 3, S. 10,

man von der Beschaffenheit der Nachgeburt und der Zeit des Abganges derselben auf das Leben des Kindes nicht soll schließen können; anderntheils aber selbige nach dem Geständniß der Inquisitin ohne Beschwerde von ihr gegangen seyn soll.

Hallers Vorlesungen über die gerichtliche Arzneywissenschaft, B. 2, Theil 2, pag 4, nr. 8; als welcher behauptet, daß die leichte Ablösung der Nachgeburt für das Leben des Kindes vermuthen lasse.

Solchem allen nach muß der richterliche Ausspruch, nach Anleitung des gründlichen Urtheils der Kunstverständigen und des damit übereinstimmenden Geständnisses der Inquisitin, dahin gehen:

daß das Kind, welches Inquisitin am 17. Nov. 1801 zur Welt gebracht, ein lebendig Kind gewesen sey.

Es frägt sich daher, nach Anleitung des Gesetzes, ferner:

ad b) ob sothanes Kind Glidmaß empfangen?

Daß ein Kind Glidmaß empfangen habe, kann nach der Absicht des Gesetzgebers nichts anders heißen, als daß die physische Organisation desselben so geeigenschaftet sey, daß dadurch eine Fähigkeit zur Fortsetzung des Lebens begründet, und eben dadurch dem neugebornen Kinde der Character der Menschheit beygelegt werden könne.

Daß

Daß es in dem vorliegenden Fall bey Beantwortung dieser Frage auf ein directes Gestehen der Inquisitin überall nicht, sondern nur auf das Urtheil der Kunstverständigen und die demselben untergelegten Gründe ankommen könne, bedarf wohl keiner Erinnerung, da es hier nicht auf die Bestimmung einer Thatsache, sondern darauf ankommt, aus gegebenen Thatsachen ein Urtheil herzuleiten.

Das Urtheil der Secantium ist nun dahin ausgefallen, daß das Kind als völlig ausgetragen und als völlig gesund anzusehen gewesen sey; ersteres ist auf die 22 Zoll haltende Länge, auf den Durchmesser des Kopfs, wovon der größte 4 und etwas über $\frac{1}{2}$ Zoll, der kleinste $3\frac{3}{4}$ Zoll betrug, auf die $5\frac{1}{2}$ Zoll haltende Breite der Schultern, auf das volle 7 Pfund schwere Gewicht, auf das vor dem After des Kindes befindlich gewesene, wenigstens 2 Eßlöffel voll betragende, Meconium, letzteres hingegen auf die Gesundheit aller Eingeweide und die allen Forderungen gemäße Größe und körperliche Beschaffenheit gegründet worden.

Da der Defensor gegen diesen Theil des Urtheils der Kunstverständigen nicht einst Erinnerungen gemacht hat; so würde es unzweckmäßig seyn, das Gewicht der dem Urtheil untergelegten Gründe aus der gerichtlichen Arzneywissenschaft darlegen zu wollen, weshalb man sich nur mit der Bemerkung begnügt, daß das Urtheil der Kunstverständigen durch den Umstand sehr haltbar unterstützt wird, daß die Inquisitin den 17ten Nov. 1801, als der Tag des gepflogenen Beyschlafs angegeben

hat,

hat, und selbige 8 Tage vor Ostern desselben Jahrs wiederholt haben will, mithin Inquisitin, sie mag nun das erste oder letzte Mal geschwängert worden seyn, zu einer Zeit niedergekommen ist, wo das Kind reif, oder wenigstens lebensfähig, seyn konnte.

Ploucquet a. a. O., Abschn. II. Cap. I, §. 66.

Es verdient indessen annoch der vom Vertheidiger zwar nicht aufgeworfene Zweifel einiger Erwägung:

ob nicht dem Kinde der Charakter der Menschheit um deswillen bestritten werden müsse, weil selbiges nach dem Urtheil der Kunstverständigen zu einer Zeit verstorben, wo die Lungen das Geschäft des Athemholens noch nicht vollständig vollführt hatten, obgleich dieses Geschäft der Vollständigkeit sehr nahe war?

Der oft angeführte Metzger veranlaßt diesen Zweifel, wenn er in dem System der gerichtlichen Arzneywissenschaft §. 342, not. b) also schreibt:

„Aus völlig ausgedehnten Lungen werden wir künftig auf den vollendeten Uebergang in den Zustand eines Säuglings: und aus halb ausgedehnten auf den mittlern Zustand zwischen Fötus und Säugling schließen. Im letzteren Falle ist der Tod der vollkommenen Respiration zuvorgekommen."

Allein so wenig das römische und teutsche Personen-Recht, als wenig der 131. Art. peinlicher Gerichtsordnung kennt einen mittlern Zustand zwischen Fötus und Säugling, und gesetzt, daß ein

solcher

solcher mittlerer Zustand durch das Natur-Gesetz begründet werden könnte, so folgt daraus noch nicht, daß das neugeborne Kind in diesem mittlern Zustande nicht schon den Zustand eines Fötus verlassen, und den Charakter der Menschheit angenommen haben könne.

Dem Richter muß es genügen, daß das Gesetz nur die Gliedmäßigkeit oder Vitalität des partus zur Bedingung seiner Anwendung macht; die Vitalität aber besteht darin:

„wenn eine Geburt in Ausbildung und Vervollkommnung so weit gediehen, daß bey ihr die Möglichkeit, das Leben außer der Mutter fortzusetzen, vorhanden ist;“

Glück ausführliche Erläuterung der Pandecten, Theil 1. Lib. 1. Tit. 5. §. 115. S. 74.

und ist

„eine vitale Geburt diejenige, der die zur Fortsetzung des Lebens nothwendige Bedingungen nicht fehlen.“

Ploucquet a. a. O., Abschn. II. Kap. 1. §. 55.

Eine Geburt ist aber bey vorhandener Trennung des Kindes von Mutter Leibe in dem vorliegenden Fall vorhanden, und da die Beschaffenheit der Lungen dieses Kindes überall keine solche organische Fehler hatte, welche der Fortsetzung des Lebens hätten hinderlich seyn können, indem die wahrgenommene nicht völlige Ausdehnung derselben nach dem Urtheil der Kunstverständigen davon herrührt, daß der Natur die Zeit nicht gelassen

lassen worden, durch das fortgesetzte Athemholen denen Lungen ihre völlige Ausdehnung zu geben; hiernächst auch die übrigen bey der Besichtigung der Lungen sich ergebenen Erscheinungen eine die Vitalität nicht beeinträchtigende Erklärung erhalten haben; so folgt hieraus, daß der Richter von der Beschaffenheit der Lungen und namentlich von der ermangelnden Ausdehnung derselben mit Beyfall des Rechts und der Vernunft keinen Grund hernehmen könne, um gegen die Vitalität des partus zu entscheiden.

Es ist solchemnach die Bedingung des Gesetzes:

daß das Kind Leben und Glidmaß empfangen, völlig vorhanden.

§. 12.

Es frägt sich daher drittens ferner:

ob dieses lebendige und gliedmäßige Kind von der Inquisitin heimlicher, boshaftiger und williger Weiß sey ertödtet worden?

Daß des Kindes Tod erfolgt sey, ist gewiß; bey der sich ergebenen völlig gesunden Beschaffenheit desselben ist es eben so gewiß, daß dieser Tod gegen den Lauf der Natur durch eine Handlung gewürkt worden sey; es ist ferner nicht zu läugnen, daß in dem vorliegenden Fall die würkende Handlung entweder in der Gewalt, womit das Kind auf den Fußboden zu liegen gekommen, oder in der Gewalt, womit solches den Thürständer berührt hat, oder endlich in der Bedeckung des

Kör-

Körpers mit dem Rocke, möglicher Weise bestehen könne, und gleichergestalt ist es eine nicht zu verkennende Wahrheit, daß die Inquisitin in allen diesen dreyen Fällen (und zwar in dem erstern wenigstens omittendo, in den beyden letztern committendo) sich als die Ursache der würkenden Handlung darstelle; es bleibt daher nur zu untersuchen übrig:

1. Welche von den dreyen Handlungen, die möglicher Weise den Tod des Kindes bewürkt haben können, als die würkliche angenommen werden müsse?
2. Ob die Urheberin der Handlung, mithin die Inquisitin, heimlicher, boshaftiger und williger Weiß verfahren sey?

Anlangend die erstere Untersuchung, und zwar insbesondere die Frage:

ob der eingetretene Tod des Kindes in dem bey dessen Geburt auf den Fußboden erfolgten Fall seinen würklichen Grund habe?

ist solche zu verneinen. Denn es legen Secantes den Kopfverletzungen, so bey dem Kinde wahrgenommen worden, die vollständigsten Merkmale der absoluten Tödtlichkeit bey, und urtheilen zugleich, daß die Verletzung von dem Fall des Kindes auf die Erde nicht herrühren könne, weil dasselbe der Aussage der Inquisitin nach leise hingefallen, und weil noch überdies in der Kammer, worin sie geboren, der Boden von Erde sey, sondern sie vermeinen, daß die Verletzung eine viel stärkere, sogar außerordentlich kräftige Gewalt zum Grunde gehabt haben müsse. Dieses Urtheil

ist noch ferner dadurch motirirt, daß die biegsamen und nachgiebigen Kopfknochen der Kinder dem Zerbrechen nicht leicht ausgesetzt seyn sollen, viel mehr bey schweren Geburten oft durch die Zange sehr stark zusammengedrückt werden müßten, ohne daß es Schaden verursache; diejenigen des obducirten Kindes aber nach mehreren Richtungen dergestalt zerschmettert seyen, daß selbst der biegsamste Theil des rechten Scheitelbeins abgebrochen und zersplittert worden.

Nun kann es an und für sich keinem Zweifel unterworfen seyn, daß auch in diesem Punct, welcher aus Gründen der Arzneywissenschaft ganz oder doch größestentheils seine Entscheidung zu erwarten hat, das Gutachten der Kunstverständigen die Norm der richterlichen Entscheidung abgeben müsse; und wenn gleich das richterliche Amt den von den Obducenten angeführten factischen Grund, daß das Kind nach Aussage der Inquisitin leise hingefallen, ein großes Ansehen beyzulegen nicht vermag, anerwogen darunter ein wiederholtes Geständniß der Inquisitin, mithin völlige juristische Wahrheit nicht vorhanden ist, so ist es doch einleuchtend, daß dieser Umstand, da das Urtheil der Secantium auch auf andern Gründen beruhet, und sich jener nur als adminiculirend darstellt, keine Veranlassung darbieten könne, die Richtigkeit des von den Kunstverständigen gefällten Urtheils in rechtlichen Zweifel zu ziehen, so wie denn auch der gefaßte Gesichtspunct dadurch nicht verrückt werden kann, daß man sich in den Verhören der Inquisitin nach einem bestimmten Geständnisse,

daß

daß das Kind von dem Fall auf die Erde nicht gestorben sey, vergeblich umsieht, vielmehr selbige nur angegeben hat: daß sie nicht wisse, ob selbiges durch den Fall auf die Erde verletzt worden, und wie es seyn könne, daß der Kopf durch den Fall auf die Erde eine Verletzung erhalten habe. Denn es ist hier von einem Urtheil die Rede, dessen Fällung zur Competenz der Inquisitin nicht gehören kann. Diese hat nur Thatsachen anzugeben, aus welchen die Beurtheilung den Kunstverständigen, nach den Regeln der Kunst, allein vorbehalten bleibt. Indessen mag es immerhin zur mehreren Bestätigung des gefällten Urtheils gereichen, daß auch die Inquisitin durch ihre eigene Handlung stillschweigend zu erkennen gegeben hat, daß auch sie den Fall des Kindes auf die Erde für tödtlich nicht erachtet habe, weil sie widrigenfalls die nachher von ihr erfolgte gewaltsame Behandlung ihres Kindes unterlassen haben würde.

Es frägt sich solchemnach ferner:

ob der Tod des Kindes seinen Grund in der gewaltsamen Berührung des Kopfes an den Thürständer habe?

Der Kopf des Kindes hat Spuren erlittener Gewaltthätigkeiten verrathen; diese Spuren sind bereits gezeigtermaßen durch den Fall auf die Erde nicht entstanden; denn außer diesen kann in dem vorliegenden Fall glaublicher und gedenkbarer Weise etwas anders, als der Thürständer, auf den Kopf des Kindes gewaltthätig nicht gewürkt haben, es rühren mithin jene Spuren von der Gewalt her,

mit

mit welcher der Kopf den Thürständer berührt hat. Diese Spuren sind in der Maße durch die Sinne vernommen worden, daß die Schädelknochen durch vier Brüche gespaltet waren, und haben die Kunstverständigen geurtheilt:

daß durch die verschiedene Verletzung das Gehirn, als ein zum Leben nothwendiger Theil, in solchem Grade angegriffen werden mußte, wodurch seine Function schlechterdings aufzuhören gezwungen ward, auch unter keinerley Umständen irgend eine Möglichkeit für Hülfe war. Die Verletzung schließe daher an sich allen Antheil einer Zufälligkeit aus, und enthalte die vollständigsten Merkmale der absoluten Tödtlichkeit.

Auch dieses auf den einleuchtendesten Gründen beruhende Urtheil muß dem Richter genügen, und der Inquisitin Vorgeben, Inhalts dessen sie das Kind nicht fest, sondern nur etwas an den Thürständer geschlagen haben will, kann dagegen, da der Grad der Gewalt nach der erfolgten Würkung beurtheilt werden muß, in gar keinen Betracht kommen; ungewiß bleibt es indessen, ob jene Kopfverletzungen die Ursache des Todes gewesen sind, indem es an und für sich gedenkbar ist, daß annoch eine andere Ursache den nothwendigen Folgen der absoluten Lethalität der Kopfverletzungen zuvor geeilt, und den erfolgten, in jedem Fall unvermeidlich bevorstehenden, Tod zu allernächst veranlasset haben könne; die factische Ungewißheit aber wird dadurch begründet, daß nach dem Urtheil der Kunstverständigen das Kind vielleicht, von

der

der gegen den Kopf verübten Gewalt, nicht sogleich ganz todt gewesen, und zuletzt noch einen geringen Grad von Erstickung erleiden müssen.

Eben daher läßt sich auch die Frage:

ob die Bedeckung des Kindes mit dem Rocke als die nächste Ursache des Todes anzusehen sey?

mit Gewißheit nicht beantworten, und alles führt zu dem Resultate:

daß es zweifelhaft sey, ob die erfolgten absolut-lethalen Kopfverletzungen oder eine annoch nachgehends eingetretene Erstickung den nächsten Grund des Todes ausmachen, daß es indessen als gesetzlich-wahr angenommen werden müsse, daß eine andere Ursache als jene beyden den Tod nicht gewürkt haben könne.

Es bleibt daher nur annoch zu untersuchen übrig:

2) Ob die Urheberinn der Handlung, mithin die Inquisitin, heimlicher, boshaftiger und williger Weiß verfahren sey?

Die Untersuchungen über diesen Gegenstand sind aus demjenigen herzunehmen, was die Inquisitin eingestanden hat; und da dieses Geständniß im competenten gehörig besetzten Gericht rein, deutlich und unumwunden, frey, mit völliger Ueberlegung und wiederholt abgelegt worden ist, auch, so viel wenigstens den dolum im Allgemeinen betrifft, mit den übrigen Umständen und dem corpore delicti übereinstimmt, so ist solches für ein hinreichend qualificirtes Geständniß zu achten.

So

So viel nun zuvörderst die vom Gesetz erforderte Heimlichkeit und die Bedeutung dieses Worts anlanget, zeigt sich aus der Vergleichung der Ueberschriften des 33sten und 34sten Artikels peinlicher Gerichtsordnung, daß das Wort: heimlicher Mordt im Gegensatz von öffentlichen Todtschlägen so im schlahen oder rumoren vnder vielen leutten geschehen, gebraucht werde, woraus dann folgt, daß der Begriff der Heimlichkeit eines Mordes durch die Anwesenheit des einen oder andern Zuschauers, oder durch die Leichtigkeit einer Ueberraschung nicht aufgehoben werde, und daher in dem vorliegenden Falle, der erfolgten Ertödtung des Kindes, der Character der Heimlichkeit um so weniger abgesprochen werden könne, als die Inquisitin geständig ist, noch am Tage ihrer Niederkunft ihre Schwangerschaft gegen ihre Mutter abgeläugnet, in keines Menschen Beyseyn geboren, nachgehends die Spuren der Geburt für Spuren der monatlichen Reinigung ausgegeben, das ertödtete Kind verborgen, und noch nachgehends, zur bessern Verbergung desselben, Handlungen vorgenommen zu haben.

Betreffend hiernächst die vom Gesetz erforderte boshaftige willige Ertödtung, sind die Rechtslehrer über den Sinn und die Bedeutung jener gesetzlichen Worte zwar nicht einig, indem ein angesehener Criminalist darin das Erforderniß eines hohen Grades des doli, einer Prämeditation, eines von weiten her angelegten Mordes auffinden will:

„si quid conjicio," schreibt er, „ipsa carolina hanc interpretationem, saussamque mi-

tá-

tigantem sustinere videtur, quae, si quodcunque consilium directum rigori subjecisset, tribus praedicatis heimlich, boshaftig, muthwillig, opus non habuisset. Ista aggregatio itaque amplius quid denotare debet, quod alius quam summi doli gradus esse nequit de Boehmer Meditationes ad Carolinam art. CXXXI. §. XXVII. pag. 577; andere hingegen gedachte Worte von einem jeden Vorsatz und animo occidendi verstanden wissen wollen.

Meisters rechtliche Erkenntnisse, Theil 3. Dec. 107. S. 492.

ICti Tübingenses, Vol. IV. Cons. 43. nr. 20.

Will man nun auch unter höchst zweifelhaftem Beyfall der doctrinellen Interpretations-Regeln und sonstiger Rechts-Analogie sich für die erstere Meynung bestimmen, so wird zwar daraus die Unanwendbarkeit der in dem 131. Artikel peinlicher Gerichtsordnung sanctionirten Art der Todesstrafe in allen den Fällen gefolgert werden müssen, wo ein summus doli gradus, ein animus occidendi praemeditatus, bey einer Kindermörderin nicht vorhanden ist. Allein es folgt hieraus überall nicht, daß sodann in solchen Fällen eine der richterlichen Willkühr überlassene Strafe eintreten könne; das Gesetz giebt darüber in dem 137. Art. peinlicher Gerichtsordnung deutliche Vorschrift, woselbst es heißt:

eyn jeder mörder oder todtschläger, wo er deßhalb nit rechtmeßig entschuldigung außführen kann (unter der Entschuldigung ist

nichts anders, als das moderamen inculpatae tutelae verstanden), hat das Leben verwürkt;

so wie denn auch Herzog Ernst der Bekenner in der Kirchenordnung von 1543 sogar sanctionirt:

daß, welches Weib heimlich ein todt gliedmeßig Kind in die Welt bringet, und zuvor nicht bekannt gewesen, daß sie schwanger seye, dieselbe vor überwiesene und bekannte Mörderin ihres Kindes geachtet, und an ihrem Leib und Leben gestraffet werden soll.

Es muß mithin auf jeden Fall, der animus occidendi einer Kindermörderin mag beschaffen seyn wie er will, es mag selbiger schon von weiten her, oder allererst während und nach der Geburt gefaßt seyn, eine Todesstrafe verhängt werden; und bezweifelt der angeführte die mildere Erklärung des 131sten Artikels vertheidigende Böhmer solches überall nicht, nur zweifelt er über die Art der Todesstrafe, wenn er schreibt:

Nonnunquam ab animo directo aliena, pro partu vere servando, optimum capit consilium, sive quod uterum non dissimulet, sive quod pudoris causa quidem, sine omni tamen improbitate, eundem celet, ast repentino consilio occidendi, simul ac enita, correpta, sciens ac volens vim partui intulisse, — fatetur, et sic subitanei doli se ream facit, qui gradus paulo remissior est, nec talem animi malitiam sapit, quanta priori, ob continuam et per durantem mentis corruptionem, propria est. Utrum haec utriusque differentia in ferale supplicium influat,

fluat, nec ne, ita, ut utroque quidem casu poena mortis, sed priori tantum suffocatio, posteriori gladius applicetur, res altioris indaginis est, quae non caret difficultate. l. c. §. 27.

Gleichwie nun aber die in dem 131sten Artikel sanctionirte poena suffocationis durch den Gerichtsgebrauch abgeschafft, und statt dessen die Strafe des Schwerdts eintritt,

Meisteri principia juris criminalis, §. 168.

so folgt hieraus, daß eine weitere Dissertation über den Sinn der im 131sten Artikel enthaltenen Worte — boshaftig, willig — eben so überflüssig als zwecklos seyn würde, welchemnach die weitere Untersuchung sich nur auf die Frage einzuschränken hat:

ob die Inquisitin ihr Kind vorsätzlich ertödtet habe?

Auch diese Frage wird zum Nachtheil der Inquisitin ihre Entscheidung erhalten.

Zwar hat selbige es wiederholt abgeläugnet, daß sie während ihrer Schwangerschaft und vor ihrer Niederkunft an die Ermordung des Kindes gedacht habe, und scheint der Richtigkeit dieser Angabe der Umstand zur Seite zu stehen, daß die Niederkunft der Delinquentin in der Wohnstube ihrer Mutter erfolgt, mithin auf heimliche Weise nicht veranstaltet worden ist, daß sie ihrem Schwängerer Tages zuvor ihre Schwangerschaft entdeckt haben will, daß sie ihrer Schwangerschaft wegen im Gerücht gewesen,

Struben rechtliche Bedenken, Theil 4, Bed. 170, S. 439,

und daß sie das Kind anfänglich an einem der Entdeckung ausgesetzten Ort verborgen hat; allein wenn man erwägt, daß der Schwängerer die Angabe der Inquisitin, die selbst ihrer anfänglichen eigenen Behauptung zuwider ist, der Unwahrheit bezüchtiget, daß die Delinquentin geständig ist, noch kurze Zeit vor ihrer Niederkunft die Schwangerschaft gegen ihre Mutter ins Läugnen gestellt zu haben, daß sie selbst dem wiederholten Zureden ihrer Schwester kein Gehör gegeben hat, und daß der Ort der Niederkunft und die Art der Verheimlichung des ertödteten Kindes, in einer Ueberraschung der mit der Nähe ihrer Niederkunft selbst geständigermaßen unbekannten Inquisitin seinen Grund haben könne; so wird es ein nicht ganz ungerechter Verdacht seyn, wenn man beargwohnt, daß die Inquisitin schon früher über den bedingten oder unbedingten Tod des Kindes meditirt, und in Ansehung dieses Gegenstandes mit einem ganz aufrichtigen Geständniß nicht hervorgegangen sey.

Dieser Verdacht mag indessen gegründet seyn oder nicht, so wird man doch allemal sich auf das Geständniß der Inquisitin um so mehr einzuschränken haben, als auf jeden Fall die Art der Strafe unverändert bleibt.

Da nun die Inquisitin wiederholt gestanden hat, daß sie das von ihr zur Welt gebrachte Kind in der Absicht, um solches um das Leben zu bringen, an den Thürständer geschlagen habe, die Richtigkeit dieses Geständnisses auch durch die Art der bey dem entseelten Kinde wahrgenommenen

Kopf=

Kopfverletzungen bestätigt wird, eine Geistesabwesenheit aber, die von der Inquisitin selbst nicht einst vorgeschützt worden ist, allen vorkommenden Umständen nach, und da der Inquisitin Angabe, daß sie das Kind auf die Flachsschewe hingelegt, durch die an dem Körper des Kindes gefundenen Spuren bestätigt wird, nicht entfernt anzunehmen steht, auch eine solche Geistesabwesenheit dadurch nicht besorgt werden mag, daß die Inquisitin die Stunde ihrer Niederkunft genau anzugeben nicht vermogt hat, und daß selbige sich nicht hat entsinnen können, ob ihre Mutter noch einmal aus dem Backhause zurückgekehrt sey, um den Kuchen zu holen (S. 172), vielmehr zeugt der Umstand, daß die Inquisitin gleich nach der Ertödtung des Kindes gegen ihre Mutter fälschlich vorgegeben hat, daß die monatliche Reinigung bey ihr eingetreten sey, ebenmäßig von einem Zustande des Nachdenkens und der Ueberlegung.

Gleichwie nun aber die von denen Secantibus gehegte Vermuthung, daß das Kind annoch einen geringen Grad der Erstickung erlitten habe, und die Wahrscheinlichkeit, daß die Inquisitin den Tod des Kindes durch Erstickung zu beabsichtigen nicht den Vorsatz gehabt, auf die Strafbarkeit der Delinquentin von keinem Einfluß seyn kann, da einestheils die Kopfverletzungen sich als absolut lethal darstellen, anderntheils es nicht darauf ankömmt:

„ob der Tod durch die von der Inquisitin „an dem Kinde ausgeübten Gewaltthätigkeiten

er=

„erfolgt sey, sondern es zur ordentlichen „Strafe des Kindermordes genug ist, daß „der Inquisitin gebornes Kind, durch ihre, „mit dem Vorsatze, es zu tödten, gewählte „Behandlung desselben, das Leben verloren „habe."

Meisters rechtliche Erkenntnisse in peinlichen Fällen, Theil 4, Dec. 107. nr. 21. S. 491.

so sind solchergestalt alle Bedingungen vorhanden, bey deren Daseyn das Gesetz die Verhängung der Todesstrafe erheischt, und wird daher der Richter genöthigt, eine solche, und zwar, dem Gerichtsgebrauche zufolge, die Strafe des Schwerdts, der Inquisitin zuzuerkennen.

§. 13.

Es wird jetzt annoch auf die Untersuchung ankommen, ob in dem vorliegenden Fall solche Milderungsgründe vorhanden sind, welche die Schärfe des Gesetzes unanwendbar machen?

So wohlthätig es dem peinlichen Richter ist, Gerechtigkeit mit Menschlichkeit verbinden zu können, so muß doch auch diese Frage zum Nachtheil der Delinquentin ihre Entscheidung erhalten.

Der Umstand, daß die Inquisitin am Tage nach begangener That allererst in ihr 23stes Lebensjahr getreten ist, kann sie von der Lebensstrafe nicht befreyen.

Die Minderjährigkeit bietet an und für sich und der Regel nach bey denen poenis legitimis et capitalibus keinen Milderungsgrund dar;

Mei-

Meisteri principia juris criminalis, §. 129. Boehmeri meditationes in Carolinam, art. 131. §. XXXII.

Der Gesetzgeber giebt davon insbesondere bey dem Verbrechen des Kindermordes nichts zu erkennen, dessen Begehung doch nach der Natur des Verbrechens sehr häufig, und vielleicht noch häufiger im minderjährigen als volljährigen Alter erfolgt.

Es ist von der Inquisitin eine That begangen worden, deren Schändlichkeit und Strafbarkeit auch demjenigen Alter schon durch das Naturgesetz einleuchtend seyn muß, welches, gesetzlicher Vermuthung zu Folge, noch nicht in dem völligen Besitz der Reife des Verstandes sich befindet.

Eine solche Einsicht von der Strafbarkeit der Handlung ist in dem vorliegenden Fall der Inquisitin um so mehr zuzutrauen, als sie einestheils der Volljährigkeit bereits nahe ist, anderntheils sie darunter in den Grundsätzen der von ihr nicht vernachlässigten christlichen Religion besondere Belehrung gefunden haben muß.

So geneigt auch der mildere Criminalist ist, (Meisters practische Bemerkungen aus dem Criminal- und Civil-Rechte, Theil 1, Bemerk. 8, S. 67. Theil 2, Bemerk. 13. S. 134.)

zu den Schmerzen der Geburt und einer daraus zu folgernden Betäubung und Sinnlosigkeit seine Zuflucht zu nehmen, um die Todesstrafe unstatthaft zu machen; so wird man doch auch diesen Milde-

rungs-

rungsgrund anzuwenden hier vergeblich versuchen, indem die Inquisitin es selbst zugesteht, daß das Kind leicht und ohne Schmerzen von ihr gegangen sey; ein Geständniß, welches durch die Gesundheit der Inquisitin, durch den Umstand, daß sie noch bis kurze Zeit vor ihrer Niederkunft ihre häuslichen Arbeiten hat verrichten können, und daß sie gleich nach ihrer Entbindung im Stande gewesen ist, das Kind aus der Wohnstube in die Scheuer zu tragen, seine merkliche Unterstützung erhält.

Auch die Bewegungsgründe, welche Inquisitin bey der begangenen That gehabt haben will, sind zur rechtlichen Abwendung der Todesstrafe nicht geeigenschaftet; denn nicht zu gedenken, daß die letzte Angabe der Inquisitin die gewesen ist:

daß sie selbst nicht wissen will, wie sie zu diesem Vergehen gekommen sey;

so kann doch auch der früher vorgeschützten Angst das Ansehen eines triftigen Entschuldigungsgrundes nicht beygelegt werden. Die Angst wird von der Delinquentin auf die Verheimlichung ihrer Schwangerschaft, und die Verheimlichung ihrer Schwangerschaft auf die Furcht vor der Strenge und Mißhandlungen ihrer Mutter gegründet. Es liegt mithin in diesem Vorgeben der durch Schlußfolge herzuleitende Satz: daß die Ermordung des Kindes von der Delinquentin aus Furcht vor der Strenge und Mißhandlungen ihrer Mutter erfolgt seyn soll.

Nun ist es aber an und für sich nicht einst erwiesen, daß der Inquisitin Mutter sich Dro-

hungen

hungen erlaubt habe; die Mutter läugnet solches gänzlich ab, und scheint solches nicht ohne Grund zu seyn, indem die Schwester der Delinquentin ausgesagt hat, daß die Mutter einst zu ihr gesagt haben soll:

wenn es wahr sey, daß ihre Schwester sich schwanger befände, so könne sie es ja nur sagen.

Zwar hat die Witwe Bruns bezeugt, wie die Mutter einstens zu der Inquisitin die Worte gesprochen:

wenn sie sich mit Mannsleuten abgebe, so solle sie sehen, wie sie mit ihr umspringen werde;

allein eine solche Drohung kann an und für sich weder unbillig, noch so beschaffen seyn, daß Inquisitin zu einer solchen That sich entschließen dürfen; es kann mithin der böshafte Vorsatz dadurch nicht gemildert werden,

Kreis ad C. CC. art. 131. §. 2. nr. 4. Claproth von Relationen, Aufl. 4, S. 769 im Anhange;

noch weniger kann solches von der durch die Schwester der Inquisitin und die Witwe Bruns im allgemeinen einbezeugten Strenge der Mutter gelten. Um so weniger, als die verwandte Witwe Bruns zugleich bezeugt: daß der Delinquentin Mutter immer viel Sinn für Recht und Unrecht bewiesen habe, und die Inquisitin selbst durch ihr wiederholtes Geständniß: wasgestalt sie gedacht habe, daß, wenn ihre Niederkunft einmal erfolgt sey, ihre Mutter es wohl dabey lassen müsse, — zu erkennen gegeben hat, daß ihre Furcht vor der

Strenge ihrer Mutter nicht die Furcht vor einer ungerechten und grausamen Behandlung gewesen seyn könne; besonders aber muß es einen gerechten Unwillen gegen die Inquisitin begründen, daß sie nicht wenigstens durch die wiederholten Zureden ihrer Schwester veranlaßt wurde, dieser ihren Zustand zu entdecken.

Daß die Delinquentin sich ihrer Schwangerschaft geschämt haben will, mag immer glaublich seyn; allein dieser Umstand kann sie so wenig von der Todesstrafe befreyen, als wenig ihr nachher erfolgtes Geständniß, die bewiesene Reue und der vorher geführte gute Lebenswandel den Richter ermächtigen kann, eine gesetzliche Strafe in eine willkührliche zu verwandeln.

Meisteri principia juris crim. §. 128. 130.

Solchergestalt wird in dem vorliegenden Fall die von der Inquisitin den Gesetzen nach verwürkte Strafe durch des Richters Amt und ohne mittelbare Beeinträchtigung des Schutzes, den der Landeseinwohner in jedem Alter von der vollziehenden Gewalt zu erwarten berechtigt ist, nicht gemildert werden können.

§. 14.

Welchem allen nach das rechtliche Ermessen der Königl. Justiz-Canzley dahin geht:

daß die Inquisitin, Marie Elisabeth Heine, aus Grone, Gerichts Leineberg, weil sie das von ihr am 17ten Novemb. 1801 zur Welt gebrachte lebendige und gliedmäßige Kind, geständiger-

ständigermaßen, absichtlich ertödtet hat, sich selbst zur wohlverdienten Strafe, Andern aber zum warnenden Beyspiel:

mit dem Schwerdt

vom Leben zum Tode gestraft werden soll.

Die Kosten des peinlichen Processes werden, da die Inquisitin kein Vermögen besitzt, den öffentlichen Fonds zur Last fallen.

Hannover, den 10. August 1802.

XIX.

Von der Appellation in Lehensstreitigkeiten über feuda extra curtem.

Es ist nicht die Absicht, die bekannte Streitfrage: an wen von Erkenntnissen der Lehenhöfe über ausserhalb Landes gelegene Lehen appellirt werden müsse? hier ausführlich zu erörtern. Am vollständigsten und gründlichsten ist sie neuerlich von dem Prof. Behr zu Würzburg in seinem Versuch einer allgemeinen Bestimmung des rechtlichen Unterschieds zwischen Lehenherrlichkeit und Lehenhoheit, mit Anwendung auf die Subjecte beider, sowohl im ganzen teutschen Reiche, als dessen Theilen a) S. 124 f. beantwortet worden.

Auf verschiedene der über diesen Gegenstand erschienenen Streitschriften mag wohl die Politik mehr Einfluß gehabt haben, als die Wahrheitsliebe. Indessen muß jeder unparteyische Leser ein=

a) Würzburg 1799.

eingestehen, daß die Frage allerdings sehr zweifelhaft ist, und daß Parteylichkeit, sie mag für den Landesherrn oder für den Lehensherrn sprechen, schwerlich in irgend einem Falle es leichter finden wird, sich hinter dem Scheine des Rechts zu verbergen.

Die zwey neuern Hauptschulen der Staatsrechtsgelehrsamkeit b) zeigen sich hier in ihrer ganzen Stärke. Die Anhänger der Lehensherren stützen sich ganz auf historische Deduction; die Vertheidiger der Landesherren holen ihre Gründe aus der publicistischen Dogmatik her, die ihnen die philosophisch-völkerrechtliche Schule darbietet.

Jene, welche behaupten, die Appellation müsse an den nächsten Oberrichter des Lehnsherrn gerichtet werden c), werden den vollkommensten Sieg davon tragen, wenn sie beweisen, 1. daß es so, wie sie behaupten, nicht nur in frühern Zei-

b) Vergl.: Krause Abhandlungen aus dem teutschen Staatsrechte, S. 40f.

c) Horn iurisprud. feud. c. 25. §. 23. Struv. elem. iur. feud. §. 51. Estor Diss. de appellatione, quae ratione feudorum extra curtem ad dominum directum interponenda, non vero ad territorii dominum admittenda. Marb. 1766. Fiegenheim D. de appellatione in causis feudi extra provinciam siti. Marb. 1770. Schneidt s. Demper D. de eo, quod circa austraegas voluntarios inter vasallos et circa appellationem in feudis extra curtem iustum est. Wirzb. 1782. Pfister D. de iudice feudorum extra curtem. Bamb. 1789. Vergl. Klüber Kl. Bibliothek, V. 286.

Zeiten gewesen, sondern auch 2., daß es allezeit eben so ohne Widerspruch geblieben sey. Und diesen Beweis werden sie nicht von einem Lehenhöfe auf den andern, nicht von einem Lande auf das andere erstrecken können. Freylich hat der, welcher einen frühern Besitzstand bewiesen hat, in der Regel die Vermuthung der Fortdauer für sich, und in sofern könnte es scheinen, daß man von den Anhängern der Lehenherren zuviel fordere. Allein die angeführte Regel gilt alsdann nicht, wenn eine gänzliche Veränderung der Umstände vorgegangen ist. Wer wird sich getrauen, so zu schließen: Weil vor der Ausbildung der Landeshoheit, vor der Anordnung der Landesgerichts-Verfassung, vor der Existenz eigentlicher Landesobergerichte, vor der richtigen Begrenzung der Reichsgerichtsbarkeit die Appellation in Lehenssachen, die feuda extra curtem betrafen, nicht an die Landes-Obergericht giengen; so ist es nachher auch so geblieben?

Diejenigen, welche das Recht, in dem befragten Falle die Appellation anzunehmen, dem Landesherrn zusprechen, weil ihm die Hoheit über alle in seinem Lande befindliche Personen und Güter zustehet d); haben allerdings mehrere in der Natur jeder

d) Senkenberg pr. lin. iur. feud. §. 444. Gribner D. de dominio directo in territorio alieno §. 9. G. L. Böhmer Pr. iur. feud. §. 383, et Obs. iur. feud. Obs. 12. de iudice feudorum extra curtem §. 17. de Döring de appellatione in causis feud. §. 28. 29. 30. Pütter Inst. iur. publ. §. 412. Desselben Rechts-

jeder wohlgeordneten Staatsverwaltung liegende wichtige und entscheidende Gründe für sich; und wenn gleich die Lehengerichtsbarkeit auswärtiger Lehenherren faste) überall in erster Instanz sich erhalten hat, so kann doch diese Staatsdienstbarkeit zum Nachtheil der Landeshoheit um so weniger ausdehnend erklärt werden, als es dieser zwar nicht widerspricht, das Recht der Untergerichtbarkeit auch Privatpersonen *) zu überlassen, die Obergerichtbarkeit aber ihr allezeit ausschließend vorbehalten bleibt.

Diese Meynung wird übrigens lediglich auf dingliche Klagsachen zu beschränken seyn, da sie gänzlich auf der Lage der Lehen, worüber gestritten wird, beruhet. Auch schließt sie den Gegenbeweis zum Besten des Lehensherrn nicht aus, wenn derselbe besondere Verträge oder eine ihm günstige Observanz für sich anführen kannf). Diese Observanz muß aber nicht bey dem Lehenhofe, der in erster Instanz urtheilt, sondern bey

fälle, B. 1. Th. 2. Nr. 54. S. 508. Häberlin Handbuch des teutschen Staatsrechts, §. 412. Desselben Repertorium d. t. Staats- u. Lehnsrechts III. 224. Behr a. a. O.

e) in Baiern hat sie sich nicht erhalten. v. Kreittmayr ad cod. iud. bav. p. 21.

*) Als solche sind auch teutsche Landesherren, die Lehen in andern Ländern haben, in Beziehung auf diese zu betrachten.

f) Häberlin Repertorium des teutschen Staats- und Lehenrechts, III. 224. Böhmer Pr. iur. feud. §. 383.

bey dem Landes-Obergerichte, welches Richter in zweyter Instanz seyn würde, hergebracht seyn, d. h.: es ist nicht genug, wenn gezeigt wird, daß von dem auswärtigen Lehenhofe nie an die Landes-Obergerichte appellirt worden sey; sondern es muß dargethan werden, daß diese von vorkommenden Fällen, wo an sie hätte appellirt werden müssen, aber an andere Gerichtshöfe appellirt worden ist, officielle Kenntniß gehabt, und dabey, ohne ihren Gerichtszwang zu vertheidigen, sich beruhiget haben g).

g) Vergl. Spangenberg de observantia imperii. §. 18.

XX.

Uebereinkunft zwischen Churbraunschweig und Churhessen wegen der Appellation in Lehenssachen.

Hessen-Cassel, jetzt Churhessen, hat sehr viele in den churbraunschweigischen Landen liegende Lehen. Churbraunschweig hat von jeher den Satz behauptet, daß die Appellation von den Erkenntnissen auswärtiger Lehensgerichte über die in seinen Provinzen belegene fremde Lehen schlechterdings an die höheren Landesgerichte gehen müsse; hat aber zugleich jedem Reichsstande das Reciprocum unbedingt eingeräumt *). Dessen ungeachtet wollten verschiedene auswärtige Lehenhöfe, und unter diesen auch der Hessen-Casselsche, jenen, den jetzigen Verhältnissen und der richtigern Theorie so angemessenen, Satz nicht anerkennen, bis endlich bey einer neuerlichen Veranlassung eine gütliche Uebereinkunft getroffen worden ist, wie die nachstehenden Actenstücke zeigen.

I.

*) Strube Rechtl. Bed. Th. 1. Bed. 113. Böhmer Obs. iur. feud. Obs. 12. §. 18. S. auch Pufendorf Obs. iur. univ. T. 4. Obs. 267.

I.

An das Churfürstliche Staatsministerium zu Hannover.

Unsere ꝛc.

Uns ist zu seiner Zeit zugegangen, was unsere hochgeehrten Herren bey Veranlassung der Grubeschen Lehensache über die Frage: in wiefern die Gerichtsbarkeit des auswärtigen Lehenrichters über die ausser dessen territorio belegenen Lehen für begründet zu achten? mit Uns haben communiciren wollen.

Nachdem nun des regierenden Herrn Landgrafen hochfürstliche Durchlaucht, auf erstatteten Bericht des Lehenhofes, zu Bethätigung höchst-Dero hegender freundnachbarlichen Gesinnungen und um die hierunter bisher obgewaltete Differenz ganz zu beseitigen, gnädigst zu resolviren geruhet haben: daß in Ansehung der hiesigen Lehen, welche in dortseitigem territorio belegen sind, gegen die seitherige hiesige Observanz, der nach dem Schreiben der Herren dorten bestehende Grundsatz dahier ebenfalls angenommen worden, und diesemnach, jedoch unter ausdrücklichem Vorbehalte der Beobachtung des allenthalbigen anerbotenen reciproci, künftighin in Lehenssachen, welche dissеitige in dortigen Landen gelegene Lehengüter betreffen, die Appellation von Erkenntnissen hiesiger Lehensrichter erster Instanz an die Justizcanzley zu Hannover gehen sollen; so haben wir solches Unsern hochgeehrten Herren in dienstfreundlicher Rückantwort andurch bekannt machen, und dadurch einen

einen Beweis von der Bereitwilligkeit ablegen wollen, womit Wir ꝛc.

Cassel, den 1. Oct. 1802.

Fürstl. Hessische wirkliche Geheime Räthe.

2.

An das Fürstl. Hessische Ministerium zu Cassel.

Unsere ꝛc.

Wir haben zu erhalten die Ehre gehabt, was den Herrn, in Betreff der von den Erkenntnissen auswärtiger Lehenrichter erster Instanz an die Territorial-Gerichte des Landes, worin die im Streit befangenen Lehenstücke belegen, zu richtenden Appellationen unter dem 1. d. M. Uns zu bezeugen gefällig gewesen ist.

So wie es Uns zum besondern Vergnügen gereicht, durch die nunmehro zwischen Deroseitigen und hiesigen Landen getroffene Uebereinkunft, alle dieserhalb zeither eingetretene Differenzen beseitiget zu sehen; so wiederholen Wir hiemit die Versicherung, daß darunter hiesigen Orts das reciprocum unweigerlich beobachtet, mithin in vorkommenden Fällen bey Streitigkeiten über die vom hiesigen Lehenhofe relevirenden in Deroseitigen Landen belegenen Lehen, die Partheyen in der Appellationsinstanz an die dortigen Gerichtshöfe verwiesen werden sollen, und verbleiben ꝛc. Hannover, den 11. Oct. 1802.

Königlich-Großbritannische ꝛc. zum Staats-Ministerio verordnete Geheime-Räthe.

3.

An die Königl. Churfürstl. Justizcanzley zu Hannover.

Unsere ꝛc.

Nachdem das Fürstlich-Hessische Ministerium zu Cassel sich auf den hiesigen Orts geschehenen Antrag, in den feuda extra cnrtem betreffenden Lehn-Streitigkeiten die Appellationen nicht an den auswärtigen Lehnrichter, sondern an den iudicem territorii, worin das Lehen belegen, ergehen zu lassen, vollkommen willfährig erklärt hat;

So lassen Wir den Herren solches, mittelst Beyfügung einer Abschrift des dieserhalb an Uns gelangten Schreibens und desjenigen, so von uns darauf erwidert worden, ohnverhalten seyn, und verbleiben ꝛc. Hannover, den 11. Oct. 1802.

Königlich-Großbritannische ꝛc. zum Staats-Ministerio verordnete Geheime-Räthe.

Aus dem Lehns-Departement.

XXI.

Ueber die Verbindlichkeit der Besitzer adelicher Höfe in den landesherrlichen Dörfern, zu der Bezahlung der Nachtwächter beyzutragen.

Von den Befugnissen der adelichen Gutsbesitzer in den churbraunschweigischen Landen habe ich in meinem Policeyrecht*) gehandelt. Dort ist aber eine Art adelicher Güter nicht berührt worden, welche in Rücksicht auf Policeyverwaltung sich in ganz eigenen Verhältnissen befinden. Dieß sind die in landesherrlichen Dörfern liegenden, mit keiner Gerichtbarkeit versehenen adelichen Höfe. Bey diesen kann man die niedere Policey nicht als eine gewöhnlich mit der Patrimonial-Gerichtbarkeit verbundene Befugniß ansehen, weil sie diese nicht haben, ob ihnen gleich übrigens die Vorzüge adelicher Güter zustehen. Was für Grundsätze hierüber von der Justizcanzley zu Hannover angenommen sind, zeigt folgendes Beyspiel.

Die

*) Th. 1, S. 127 f.

Die Gemeinde Mandelsloh klagte im Jahre 1801 gegen den Feldmarschall Grafen von Wallmoden-Gimborn, weil er sich weigerte, wegen seines adelichen Gutes zu Mandelsloh zu der Bezahlung des Dorf-Nachtwächters beyzutragen, wozu er doch in mehrfacher Hinsicht verpflichtet sey. Der Klägerin wurde der Beweis des Grundes der Klage auferlegt, und, nachdem sie solchen geführt hatte, gegen den Beklagten von der Hannöverschen Justizcanzley erkannt:

„Alldieweilen die von dem Amte Neustadt am Rübenberge angeordnete Ansetzung eines Nachtwächters in dem Dorfe Mandelsloh einer guten Dorfpolicey völlig angemessen ist, der Beklagte auch, da sich derselbe irgend einiger Gerichtbarkeit bey seinem in Mandelsloh belegenen adelichen Gute überall nicht zu erfreuen hat, nicht nur nach der Landesverfassung den Policeyverfügungen des gedachten Amtes, so lange sich dieses in den gehörigen Schranken hält, unterwürfig bleibt, sondern auch verbunden ist, die mit dergleichen Anordnungen verknüpften incommoda gegen die daraus für ihn entspringenden Vortheile, gleich andern dortigen Einwohnern, zu tragen, mithin die Kläger schon insofern zu Führung des ihnen vorgeschriebenen Beweises sich mit gutem Grunde auf den wahren Verhalt der Sache berufen mögen, hiernächst auch aus den aufgenommenen elogiis testium in Verbindung mit demjenigen, was davon beklagterseits selbst in actis eingestanden worden, so viel allemahl hervorgeht, daß der Beklagte von seinem Gute zu Mandelsloh, so wie

auch

auch die übrigen daselbst belegenen adelichen Höfe, zu andern Gemeindewerken, nahmentlich den Wegebesserungen der Dorfwege und dem Lohne der Kuh- und Schweinehirten, gleich andern Eingesessenen des Dorfs, concurriren, mithin die sonst unbestrittene, dem adelichen Gute des Beklagten anklebende Freiheit auf dergleichen, die innere Ordnung und Sicherheit des Dorfs betreffende Angelegenheiten und damit verbundene Lasten nicht weiter ausgedehnt werden kann, als ist dasjenige, was den Klägern zu erweisen obgelegen und sie sich angemaßt, nothdürftig dargethan; es wird daher der Beklagte, so lange derselbe es nicht gerathen erachtet, auf seinem Gute zu Mandelsloh einen eigenen Nachtwächter zu halten, damit schuldig vertheilt, zu dem Lohne des Dorfnachtwächters den ihm angemutheten monathlichen Beytrag von 4 mgr. unweigerlich zu entrichten, und die Kläger darunter klaglos zu stellen, wobey es sich jedoch von selbst versteht, daß es dem Beklagten immer unbenommen seyn müsse, seine etwaigen Erinnerungen in Absicht des ihm vieleicht unverhältnißmäßig scheinenden Quanti annoch auszuführen."

Zugleich wurde der Beklagte in die Kosten verurtheilt. Gegen die demselben nachgelassene Freiheit, einen eigenen Nachtwächter zu halten, hat die klagende Gemeinde Rechtsmittel eingewandt, worüber noch nicht rechtskräftig entschieden ist.

XXII.

XXII.

Inwiefern kann der jüngste Besitz auch gegen den Landesherrn geltend gemacht werden?

Die gemeinrechtlichen Vortheile des Besitzstandes müssen in der Regel jedem Staatsbürger zu Statten kommen. Nur wenn das Gesetz selbst eine Ausnahme macht, oder wenn die Natur des Gegenstandes, auf dessen Besitz es ankömmt, dieselbe begründet, findet die Regel keine Anwendung. Hauptsächlich in der letztern Hinsicht wollen viele Schriftsteller den jüngsten Besitzstand gegen den Landesherrn in Ansehung der Hoheitsrechte nicht zulassen a). Ein angesehener Rechtsgelehrter, welcher neuerlich diese Streitfrage bearbeitet hat, stellt sogar den Satz auf: „a privatis adversus principem iura fisci*) et imperii tuentem remedium possessorium nec summarium nec ordinarium institui posse b).“

Dies

a) S. z. E. Io. Henr. Berger El. proc. possess. §. 26. Claproth Summarische Processe, §. 32.

*) Hierher rechnet der Verf. auch alles, was die Domänen- und Cammergüter angeht.

b) Io. Ad. Teoph. Kind: Remedia possessoria a subditis contra principem an et quatenus in iu-

Dies scheint doch wohl zu weit zu gehen? Freylich Rechte, die ein Privatmann nicht besitzen kann, können und dürfen durch kein possessorisches Rechtsmittel dem Landesherrn vorenthalten werden. Allein die Verfassung der teutschen Länder ist so verschieden, daß in dem einen der Unterthan ein Recht besitzen kann, was in dem andern der Landesherr sich ausschließend zueignet. Und dabey kommt noch sehr vieles auf die verschiedenen Classen der Unterthanen und auf die verschiedenen Arten ihrer Besitzungen an. Man denke zum Beyspiel an die Besitzer adelicher Güter, an die geschlossenen und ungeschlossenen Gerichte c), an die Standesherrschaften und alle die mannigfaltigen Modificationen, wodurch der Umfang der mit landsässigen Gütern verbundenen Rechte bald erweitert, bald beschränkt wird. Es scheint daher, daß in Rücksicht auf Hoheitsrechte die Zulässigkeit des jüngsten Besitzstandes so bestimmt werden müsse: der jüngste Besitzstand kann auch bey Hoheitsrechten gegen den Landesherrn geltend gemacht werden, in so fern und in so weit sie nach der Verfassung des Landes, nach der Beschaffenheit der Personen und nach der Art der Besitzungen, in den Händen von Privatpersonen seyn können d).

Eine

dicium deduci queant? in eiusd. quaest. for. cap. 45.

c) Strube Nebenstunden, Th. 5. Abh. 34.

d) Vergl. Gönner Handbuch des gem. deutschen Processes, Th. 4. S. 456. Pufendorf Introd. in proc. civ. elect. Brunsv. Lüneb. P. I. c. 6. §. 13.

Eine andere Ausnahme von der Regel soll bey angemaßten Gerechtigkeiten auf Domänen-Gütern Statt finden, und zwar vermöge eines ausdrücklichen Gesetzes e). Die Gesetzstelle ist diese: „Si quis ovium vel equarum greges in saltus rei dominicae alienos immiserit: fisco illico vindicentur. Quod si venalis procuratorum conniventia, ut id deinceps tentetur, admiserit: eos gravissimo iubemus supplicio subiacere f).“ Man sieht leicht, daß hier Verhinderung eines jeden Besitzstandes der Zweck ist, ungefähr wie bey den in Teutschland erlaubten Pfändungen; nur noch etwas schlimmer. Wie aber, wenn der Verwalter doch nachlässig ist, und eine ruhige Besitzhandlung übersieht? Nun so muß er — gravissimo subiacere supplicio —; der Besitzer aber sagt: beati possidentes. Daß übrigens das Gesetz nur von der Weidegerechtigkeit — und nicht überhaupt von angemaßten Gerechtigkeiten auf Domänen-Gütern zu verstehen ist, leidet wohl keinen Zweifel, und wahrscheinlich hat auch die Praxis in allen teutschen Ländern dem Wegnehmer und Behalter des Viehes das einheimische billigere Pfänden längst substituirt.

e) Claproth a. a. O.

f) l. 1, C. de fundis et saltibus rei dominicae.

XXIII.

XXIII.

Können Spielschulden nie eingeklagt werden?

Daß die römischen Policeyverordnungen gegen die Glücksspiele, meiner Meynung nach, die Vermuthung des allgemeinen Gebrauches für sich haben, und daher so lang angewendet werden müssen, bis gezeigt werden kann, daß das Gegentheil durch neueres, geschriebenes oder ungeschriebenes Gesetz eingeführt ist, habe ich an einem andern Orte dargethan a), dabey aber auch bemerkt, daß, bey der großen Verschiedenheit der altrömischen und der teutschen Spiele, billig auf unsere Sitten und den bey uns eintretenden Unterschied zwischen erlaubten und unerlaubten, zwischen Hazard- und gesellschaftlichen Spielen Rücksicht zu nehmen, und nicht das römische Gesetz wörtlich zu befolgen, sondern blos analogisch anzuwenden sey, indem dasselbe gleichfalls einige Spiele erlaube, und diese von der Strenge seiner Vorschrif-

a) M. Handbuch des teutschen Policeyrechts, N. A. I. 61. II. 250.

schriften ausnehme b). So wie also nach römischem Rechte eine Schuld, die aus einem nach ihm erlaubten Spiele herrührt, eingeklagt werden kann; so muß auch dieses von einer Schuld gelten, die durch ein nach unsern Sitten und Gesetzen erlaubtes Spiel veranlaßt ist. Was in der von Kaiser und Reich 1570 errichteten Fußknechts-Bestallung wegen der Spielschulden verordnet ist, kann blos als Beyspiel, und nicht als gemeines Reichsrecht, angeführt werden, indem es lediglich als Militär-Policeygesetz zu betrachten ist. Diejenigen Rechtsgelehrten scheinen also die Sache zu übertreiben, welche auch aus einem erlaubten Spiele kein Klagerecht zugeben wollen c).

b) L. 3. C. de aleat., wo gewisse Arten von Spielen und einen bestimmten mäßigen Gewinn freygegeben werden, und da diese von dem Verbote ausgenommen sind; so folgt ohne Zweifel von selbst, daß die damit verbundenen Strafen und Nachtheile zugleich mit aufgehoben sind.

c) S. insonderheit G. L. Böhmer Rechtsfälle, B. 2. Abth. 1. Nro. 100, S. 34.

XXIV.

Ueber die mit einer Pfandherrschaft verbundene Ausübung der lehensherrlichen Rechte.

§. 1.

Die Verpfändung eines Reichslandes mit gänzlicher Einräumung desselben an den Gläubiger, wovon man in ältern Zeiten so viele Beyspiele findet, hatte vielleicht eben sowohl in der Seltenheit des Geldes und in der Schwierigkeit, die versprochenen Zinsen aufzubringen, als in der Absicht, dem Vorwurfe eines unerlaubten Zinswuchers auszuweichen, ihren Grund. Von Reichspfandschaften ist dies freylich nicht zu behaupten; damit wollten die Kaiser, neben dem meistens geringen Pfandschilling, hauptsächlich auch treue Anhänger gewinnen. Nur von sogenannten gemeinen Pfandschaften gilt es, wenn nehmlich ein Reichsstand dem andern sein Land oder einen Theil desselben pfandweise eingeräumt hatte. Diese Pfandschaft setzte in der Regel den Pfandinhaber bis zur Wiedereinlösung gänzlich in die Stelle des Eigenthümers, so daß derselbe alle zu dem

dem Lande gehörigen Rechte und Gerechtigkeiten auszuüben befugt war a).

§. 2.

Daß nach ältern teutschen Rechten ein widerrufliches, nutzbares Eigenthum über das verpfändete Land an den Eigenthümer übergieng, mag nach der Natur des teutschen Pfandcontractes überhaupt b) und nach der allgemeinen Beschaffenheit der Pfandschaften in ältern Zeiten wohl nicht bezweifelt werden, und wenn dergleichen Pfandschaften aus diesen Zeiten noch übrig sind, so werden sie auch wohl hiernach beurtheilt werden müssen. Eine andere Frage ist aber die: ob überhaupt durch die pfandschaftliche Einräumung eines Reichsgebietes der Pfandinhaber nach teutschem Rechte und altem Reichsherkommen interimistischer Eigenthümer des Landes werden, und in der Regel als Pfandherr in die Stelle des Eigenthümers und in alle Rechte desselben eintrete c); oder ob

a) Vergl. Moser von der Reichsstände Landen, B. 1, Cap. 6.

b) Danz Handbuch des heutigen teutschen Privatrechts, II 347. 348.

c) Dieser Meynung sind, ausser Engau, Strauch, Engelbrecht, Pottgieser, Thomasius, v. Meiern, Ayrer, Senkenberg, Dreyer, vornehmlich: Gundling in der Dissert. de iure oppignorati territorii. Estor bürgerl. Rechtsgelahrtheit, B. 2, §. 476, 477, 3991. J. H. Böhmer Consult. et Decis. T. 1. P. 2. resp. 36.

ob in diesem Falle in der Regel eine bloße gemeinrechtliche antichresis anzunehmen sey, und alles Uebrige von den hinzugefügten besondern Vertragsbedingungen abhange d)?

§. 3.

Das, was unter den Parteyen verabredet ist, muß allerdings die erste Norm bey der Beurtheilung ihrer rechtlichen Verhältnisse seyn. Allein die Frage ist hier gerade von dem Falle, wenn jene Richtschnur uns verläßt. Nach was für Grundsätzen dürfen wir aus dem, was die Parteyen unter sich festgesetzt haben, die weiteren Folgerungen ziehen, die etwa zur vollständigen Bestimmung ihrer Rechte und Verbindlichkeiten nöthig seyn könnten? Soll man dem alten teutschen Rechte, oder dem neu-aufgenommenen römischen folgen?

§. 4.

Pütter Elem. iur. germ. priv. §. 611. 612. Derselbe in d. Rechtsfällen, B. 2, S. 339, §. 29.

d) Dies behaupten, ausser Frommann, Herbius, Schilter, Heinneccius, insonderheit: Riccius de dominio pigneris germ. §. 34. Kopp de iure oppign. conven. §. 8. Moser v. d. teutschen Reichsstände Landen, S. 75. v. Roth Staatsrecht teutscher Reichslande, II. 27. Vergl. v. Selchow Elem. iur. priv. germ. § 457. Runde teutsches Privatrecht, §. 221. Danz Handbuch des teutschen Privatrechts, II. 348, 350. Schnaubert Anfangsgründe des Staatsrechts der gesammten Reichslande, §. 134.

§. 4.

Diejenigen Rechtsgelehrten, welche überhaupt läugnen, daß der Pfandinhaber je für einen Eigenthümer der verpfändeten Sache sey gehalten worden e), heben die Schwierigkeit auf die einfachste und leichteste Weise. Ihre Meynung ist aber nicht historisch-richtig. Die übrigen, welche dem römischen Rechte den Vorzug geben, verdienen, wie mir deucht, in Ansehung der Privat-Pfandverträge unbedingten Beyfall. Wenn sie aber dasselbe auch auf Pfandschaften unter Reichsständen, auf Pfandherrschaften, anwenden wollen; so scheinen sie mir zu weit zu gehen. Wenn ein Land mit allen Rechten und Gerechtigkeiten dem Pfandgläubiger zum Pfandbesitzer und Nießbrauch eingeräumt wird; so folgt schon aus der Natur dieser Handlung, daß eine bloße Antichresis hier nicht Statt findet, und daß vielmehr das ältere teutsche Recht dabey zum Grunde liegt, welches bey der Erklärung der Verträge des hohen Adels in Teutschland ohnehin dem römischen Rechte vorgeht f).

§. 5.

Diesemnach wird es auch, als die gemeine Meynung der Rechtsgelehrten g), womit die Praxis des

e) Unter den oben Note d) angeführten Schriftstellern sind mehrere, die, ohne besondere Beziehung auf hier vorliegende Frage, nur dieses behaupten, z. E. Runde, Danz u. s. w. Daraus folgt aber die Antwort auch auf jene Frage von selbst.

f) Pütter Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrechte, II. 120.

g) Moser von d. teutsch. Reichsständen Landen, S. 73.

des Reichs-Cammergerichts übereinstimmt h), angenommen, daß die Uebergabe eines Reichsgebietes zum Pfand-Besitze und Genusse die rechtliche Vermuthung begründe, daß dem Pfandherrn während der Pfandschaftszeit die Ausübung aller zu dem verpfändeten Territorium gehörigen Gerechtsame zustehe, welche bis dahin der Eigenthümer ausgeübt hat. Denn indem dieser sein Land dem Gläubiger überläßt und einräumt, nimmt er, für die Dauer der Pfandschaft, einen Stellvertreter an, der ihn so lange, bis die Wiedereinlösung erfolgt, von der gesammten Landesverwaltung ausschließt. Es versteht sich jedoch von selbst, daß hierbey eine völlige pfandschaftliche Abtretung und Einräumung des Landes vorausgesetzt wird.

§. 6.

Ist nun eine Pfandschaft auf diese Art constituirt; so ist der Pfandherr auch zu der Ausübung der lehensherrlichen Rechte befugt i). Denn die zu einem Reichsgebiete gehörigen Landeslehen sind allezeit entweder Bestandtheile oder Zubehörungen desselben k), und die darauf sich beziehenden Rechte des Obereigenthums bilden die mit dem Besitze des Landes verbundene Lehensherrlichkeit. Wenn daher ein Reichsland dem Pfandgläubiger zum Pfandbesitze und nießbaren Gebrauche voll-

h) Gylmann Symph. T. 4. P. 1. Vol. 41. n. 14. Gundling de iure oppignorati territor. §. 107.
i) Rosenthal de feudis. c. 6. concl. 63. Not. d. c. 9. concl. 62. Nro. 32.
k) G. L. Böhmer Principia iur. feud. §. 61.

vollständig eingeräumt ist; so sind unter dieser allgemeinen Einräumung auch die lehensherrliche Rechte von selbst mit begriffen.

§. 7.

Der Pfandherr tritt also in die Ausübung des dominii directi statt des Eigenthümers ein. Diesem bleibt zwar das Eigenthum (die Substanz) desselben, jenem aber gebührt die alleinige Ausübung. Die Lehensverbindung selbst steht diesem Verhältnisse nicht entgegen, da bekanntlich sogar zu der gänzlichen Veräusserung des dominii directi die Einwilligung der Vasallen nicht erforderlich ist l). Im Wesentlichen aber hat dasselbe die treffendste Aehnlichkeit mit dem prodominio, ja, es kann selbst als ein wirkliches prodominium, jedoch temporarium et revocabile, betrachtet werden, wenn man annimmt, daß die Ausübung der Lehenherrlichkeit eine gewöhnliche Folge der Pfandherrschaft nach teutschem Rechte sey (4. 5. 6.). „Prodominium enim est exercitium dominii directi virtute alius iuris proprii competens“ m). In jedem Falle wird jedoch aus den hier zusammentreffenden Begriffen eine sich gleichsam von selbst aufdringende Analogie abgeleitet und demnach mit Beyfall der Rechte behauptet werden können, daß, so wie der prodominus dieselben Rechte, wie der dominus directus, auszuüben befugt ist, in so fern letzterem nicht gewisse Rechte

l) Böhmer l. c. §. 209.

m) Ibid. §. 84.

Rechte vorbehalten sind, oder doch dessen Zustimmung aus besondern Gründen erforderlich ist n), also auch der Pfandherr unter derselben Einschränkung zur Ausübung der gesammten Lehensherrlichkeit berechtigt sey, oder, was einerley ist, daß die Lehensherrlichkeit (das dominium directum) ihm der Ausübung nach, dem eigentlichen Lehensherrn aber der Substanz nach, zustehe.

§. 8.

In dieser letztern Hinsicht nun fällt sogleich eine in der Natur der Sache liegende Einschränkung der pfandherrschaftlichen Befugnisse in Ansehung der Lehen in die Augen. Da nehmlich die Befugnisse des Pfandherrn lediglich in der Ausübung der lehensherrlichen Gerechtsame bestehen; so folgt von selbst, daß der Pfandherr über die dem eigentlichen Lehensherrn zustehende Substanz des dominii directi nicht verfügen, also z. E. keine Allodification der Lehen verstatten, und überhaupt die Auflösung der Lehensverbindung, oder eine wesentliche Abänderung der Bedingungen des Lehensvertrages, nicht zugeben darf. Im übrigen aber übt er alle von dem bestehenden Lehensverhältnisse abhängige Rechte unbeschränkt aus, fordert die Lehenstreue von den Vasallen, und läßt deren Verletzung gegen ihn gesetzmäßig ahnden. „Vsufructu enim licite in feudo constituto domini in locum succedit vsufructuarius, et si vasallus in

n) Böhmer l. c. §. 85. Stryk de prodomino feudi directo, cap. 2.

vsufructuarium huius iuris directi committat, privandus est“ o).

§. 9.

Ein erläuterndes Beyspiel liefert die im Jahre 1753 erfolgte Verpfändung der Grafschaft Bentheim an Churbraunschweig, wobey aber durch den Pfandcontract selbst alles ausser Zweifel gesetzt wurde. Der Graf von Bentheim übergab nehmlich seine Grafschaft „mit sämmtlichen dabey vorhandenen Gütern und allen Zubehörungen, mit der landesherrlichen Oberbotmäßigkeit und aller und jeder davon abhangenden Hoheit, Herrlichkeiten und Gerechtigkeiten in secularibus et ecclesiasticis, civilibus et militaribus, nebst allen Nutzungen und Gefällen, wie die Nahmen haben mögen,“ zum Pfandbesitze und Genuß. Auch wurde der Pfandherrschaft die Ausübung der sämmtlichen lehensherrlichen Gerechtsame über die zu der Gräflich-Bentheimischen Lehen-Cammer gehörige Vasallen ausdrücklich mit übertragen, und der Graf von Bentheim erließ am 9. May 1753 ein Patent, wodurch er „alle zur Gräflich-Bentheimischen Lehencammer gehörige Vasallen an Seine Königliche Majestät Georg II. solchergestalt und also verwies, daß sie, so lang der Versatz der Grafschaft dauern würde und bis dahin, daß von Ihro Königliche Majestät oder Allerhöchstderoselben Erben und Nachkommen an der Chur sie dessen wieder entlassen

o) Rosenthal de feudis c. 6. concl. 63. nota d.

lassen seyen, als getreue Vasallen Ihrer Königlichen Majestät, Dero Erben und Nachkommen, alles dasjenige getreu und gehorsam leisten und verrichten sollen, wozu sie bisher dem Grafen von Bentheim und seinen Vorfahren an der Grafschaft gehalten gewesen."

XXV.

XXV.

Ueber den Beweis der ausschließenden Gerechtigkeit auf fremdem Grund und Boden.

Der von P. zu H..n behauptete, in gewissen Revieren des landesherrlichen Amtes H...e zur privativen Niederjagd berechtigt zu seyn. Das Amt räumte ihm jedoch dieses nicht ein, sondern suchte den v. P. durch mehrmahlige Pfandungen aus den streitigen Bezirken zurückzuweisen, welches nicht nur zu Protestationen, sondern auch zu Gegenpfandungen Veranlassung gab.

Endlich kam die Sache zum Proceß, und wurde, ohne daß je eine förmliche Klage in Beziehung auf das streitige Recht selbst zu den Acten gekommen war, dennoch im Rechtsstande definitiv entschieden. Dieß hieng so zusammen. Der Anwald des Königl. Jagdamtes hatte gegen den v. P. zuerst blos eine beschwerende Anzeige über Störung im jüngsten Besitz übergeben, worin er jedoch zugleich die Behauptung aufstellte, daß dem Imploraten überall gar keine Befugniß zur Ausübung der niedern Jagd innerhalb des H...eschen Amtsbezirkes zustehe. In dieser Hinsicht behielt er sich jedoch damals die

An=

Anstellung einer ordentlichen Klage vor. Nachdem er aber von Imploraten mehrmahls aufgefordert worden war, die Hauptsache selbst anhängig zu machen; so bezeigte er endlich seine Zufriedenheit damit, wenn man die oben berührte beschwerende Anzeige als ordentliche petitorische Klage ansehen wolle, in welchem Falle sie keine andere, als actio negatoria seyn könne.

Diesemnach wurde im Jul. 1799 auf Beweis und Gegenbeweis dahin erkannt:

Würde Beklagter innerhalb vier Wochen, als eine ihm des Endes vorgesetzten Präjudicial-Frist, nach beschrittener Rechtskraft dieses Erkenntnisses, des Klägers Gegenbeweis, Eidesdelation und andere rechtliche Nothdurft allenthalben vorbehältlich, zu Recht erweisen:

daß er in den von ihm nahmhaft gemachten Revieren die privative Niederjagd zu exerciren berechtigt sey;

so ergienge, diesem vorgängig, weiter, was sich zu Recht gebührt.

Beide Theile suchten ihre Behauptungen durch Zeugen zu beweisen. Die Prüfung des dem Beklagten auferlegten Beweises machte natürlicher Weise den Hauptgegenstand der endlichen Entscheidung aus, und die Bestimmung der Erfordernisse dieses Beweises dürfte wohl von einem allgemeinern Interesse für practische Rechtsgelehrte seyn.

In der vorliegenden Rechtssache war ausser allem Zweifel, daß

a) die gegenwärtig streitigen Jagdreviere in Amts H...eschen Hoheit liegen;

daß b) der Landesherrschaft in dem Amtsbezirke von H...e die Jagd in der Regel zustehet, wie denn auch Implorat derselben in den von ihm angesprochenen Revieren die hohe Jagd unbedenklich einräumte;

daß folglich c) die Besitzer des adelichen Guts zu H...n auf fremdem Grund und Boden zur Jagd berechtigt zu seyn behaupteten.

Unter diesen Umständen hatte gegen sie die actio negatoria utilis allerdings Statt, und dafür war also auch die besagte Anzeige des implorantischen Anwalds der Absicht desselben gemäß anzunehmen.

Hiernach mußte dem imploratischen Theile der Beweis der von ihm in Anspruch genommenen Jagdgerechtigkeit, wie geschehen ist, nothwendig auferlegt werden.

Es kam also nunmehr lediglich auf den Rechtsstand und dessen Beurtheilung nach den Aussagen der Beweis- und Gegenbeweiszeugen an.

Der Implorat soll beweisen, daß er in den von ihm nahmhaft gemachten Revieren die privative Niederjagd zu exerciren berechtigt sey. Worauf mußte er diesen Beweis richten, wenn er einen günstigen Erfolg erwarten wollte? Es sey erlaubt, vorerst nur auf die Jagd überhaupt, ohne das zugleich mitbehauptete Ausschließungsrecht, Rücksicht zu nehmen.

Der v. P. will in einem Theile des Amts H...e zur Niederjagd berechtigt seyn. Hier ist, wie

wie von ihm auch nicht bestritten wird, der Landesherr in der Regel auch Jagdherr. Der Implorat behauptet mithin ein Dienstbarkeitsrecht, welches er nur durch Bewilligung des Jagdherrn oder durch Verjährung erlangt haben kann.

Erstere behauptet er nicht, obgleich gelegenheitlich einmal von einem Zeugen gesagt wird, man habe sich von H..n aus bey der Ausübung der Jagdgerechtigkeit nach den Lehenbriefen gerichtet.

Test. 1. ad art. prob. 10. interrog. spec. 4. rot. prob. pag. 13.

Allein dieser Punct ist weiter nicht berührt worden, und die Verjährung bleibt als einzige Grundlage des imploratischen Beweises übrig.

Es ist also hier von der erwerbenden Verjährung der Niederjagd gegen den Landesherrn die Frage.

Ob nun gleich die meisten ältern Rechtsgelehrten hierzu eine sogenannte Immemorial-Präscription erfordern; so wird man sich doch mit der Widerlegung dieser im allgemeinen, besonders in Ansehung der niedern Jagd, gewiß ungegründeten Meinung nicht aufhalten dürfen, da dieselbe in hiesigen Landen bekanntlich nicht angenommen ist.

Pufendorf Obs. iur. univ. T. 1. Obs. 128. T. 2. Obs. 50.

Die dem Landesherrn in dem H...schen Amtsbezirke zustehende Jagdgerechtigkeit ist nun als eine Zubehörde des landesherrlichen Cammer- oder Domänenamts H...e anzusehen, und in dieser Hinsicht

wird

wird also hier die in Beziehung auf fundos patrimoniales principis gesetzlich vorgeschriebene vierzigjährige Verjährungszeit

l. ult. c. de fund. patrim.

eintreten müssen, wenn man auch, gegen die gemeine Meinung, mit Pufendorf annehmen wollte, daß dieser längere Zeitraum dem Fisco nicht in allen Fällen zu Statten komme. v. Pufendorf führt nemlich in seinen

Observat. T. 2. Obs. 50.

einen dem vorliegenden Falle sehr ähnlichen Fall an, wo in causa Henrich Christoph Ruhmanns zu Bösinghausen contra den Anwald des Amts Harste in puncto venationis, das Königl. Ober-Appellationsgericht nur auf den Beweis einer dreißigjährigen Präscription erkannt hat. Allein hier war der Streit über die Jagd in H. C. Ruhmanns eigenem Gehölze, und hierbey bemerkt nun Pufendorf: Praescriptio quadrageneria vulgo in omnibus causis contra fiscum requiritur. Sed plane l. 4. C. de XXX vel XL ann. praescr. quae hanc in rem allegatur, fiscales causas a praescriptione tricennali non exemit, lex autem ultima C. de fund. patrim. ad fundos principis patrimoniales duntaxat pertinet. Quam ob rem non intelligitur, cur in venatione praescribenda in feriori triginta anni non fusticiant. Allein er fügt am Ende hinzu: Aliter forte dicendum est, si quis in fundo principis patrimoniali venationem sibi asseret. Quo casu XL annos requiri iuris rationi conveniens est.

Dieß

Dieß ist nun gegenwärtig der Fall, und die Anwendung ergiebt sich von selbst. Der Implorat muß also zur Begründung der behaupteten Jagdgerechtigkeit

a) einen vierzigjährigen Zeitraum, in welchem er oder seine Vorfahren die Jagd in den von ihm angegebenen Revieren exercirt haben, beweisen; und daß dieses

b) frey und ungehindert während jenes ganzen Zeitraums geschehen seyn muß, versteht sich der Natur der Sache nach von selbst.

Es entsteht hierbey nur noch die Frage: von welchem Zeitpuncte an rückwärts die Verjährung zu berechnen seyn dürfte, und es ist wohl kein Zweifel, daß die Zeit des erhobenen gegenwärtigen Rechtsstreites dabey zum Grund zu legen ist, wie auch in dem oben angeführten Rechtsstreite in causa Ruhmann contra Harste von dem K. Ober-Appellations-Gerichte erkannt worden ist.

Pufendorf Obs. T. 2. p. 212.

Da nun der Implorat erst während des gegenwärtigen Rechtsstreites in den Besitz des adelichen Guts zu H...n gekommen ist; so liegt ihm in Ansehung der von ihm in Anspruch genommenen Niederjagd überhaupt der Beweis ob:

daß seine Vorfahren während vierzig Jahren vor erhobenem gegenwärtigen Rechtsstreite die niedere Jagd in den befragten Revieren frey und ungehindert exercirt haben.

Der v. P. will aber in den streitigen Revieren nicht blos die niedere Jagd auszuüben, sondern auch den Landesherrn davon auszuschließen berechtigt seyn. Daß die Grundstücke, auf welchen die Jagd exercirt werden soll, nicht zu dem Gute H...n, sondern zu der Feldmark der landesherrlichen Dörfer G. und P. gehören, ist ausser Streit. Eben so wenig wird bezweifelt, daß dem Landesherrn in den übrigen Theilen des Amts H...e die Jagd, theils allein, theils mit Andern, zustehet, so wie er die hohe Jagd in dem ganzen Umfange dieses Amtes unstreitig allein ausübt.

Unter diesen Umständen scheint der Landesherr, auch wenn Implorat sein behauptetes Jagdrecht beweiset, doch noch immer die stärkste Vermuthung in Ansehung der Mitjagd für sich zu haben. Denn wenn der v. P... auch berechtigt ist, in den befragten Revieren zu jagen; so folgt daraus noch lange nicht die Befugniß, den Landesherrn von der Koppeljagd auszuschließen.

Um diese Befugniß darzuthun, muß nicht blos erwiesen werden, daß in den streitigen Revieren von dem Landesherrn über rechtsverjährte Zeit nicht gejagt worden sey — denn dieß hieng lediglich von ihm oder seinen Jagdbedienten ab —, sondern daß dem Imploraten ein Verbreitungsrecht zustehe, wie in einer ganz ähnlichen Streitsache zwischen dem v. Heimburg und dem Königl. Forstamte von der K. Justizcanzley zu Hannover i. J. 1760 erkannt worden ist,

(Struve rechtl.-Bed. Th. 1. Bed. 153.)

auch dieses Erkenntniß mit deutlichen Gesetzen gerecht-

rechtfertigt werden kann, weßwegen ich mich insonderheit auf die l. 18. §. 18. ult. D. quemadm. serv. amitt. beziehe, wo es heißt: „non potest videri usu cepisse vicinus tuus libertatem aedium suarum, qui ius tuum non interpellavit.“

Zwar scheint diesem eine andere Gesetzstelle entgegen zu stehen. Si quisquam, sagt Marcianus, in fluminis publici diverticulo solus pluribus annis piscatus sit, alterum eodem uti iure prohibere,

l. 7. D. de divers. temp. praescript.

und was vom Fischen gilt, müßte wohl eben so gut auch vom Jagen gelten. Allein Leyser bemerkt in

s. Meditat. Vol. 7. Spec. 462. med. 22.

sehr richtig, daß diese ohnehin mit der l. 45. pr. D. de Usurp. im Widerspruch stehende Gesetzstelle nach der Rechtsanalogie zu erklären sey de casu, quo quis non piscatus est solum, sed et alios in eodem diverticulo piscari valentes prohibuit, prohibitique per longum tempus adquieverunt, und wenn gleich Pufendorf die angeführte l. 7.

in Obs. T. 3. Obs. 161.

auf eine verschiedene, dieser Ansicht der vorliegenden Sache weniger günstige Weise erklärt; so nimmt er doch an einem andern Orte einen Grundsatz an, auf welchen er sich in der eben berührten Observation bezieht, und der ganz hieher paßt, indem er von den servit. negativis sagt: si quis bona fide prohibuerit, et deinde longo tempore vicinus ac-

quie-

quieverit, servitus (sc. negativa) iure praetorio constituta est.

Obs. T. 1. Obs. 32. §. 14.

Man wird hiernach von dem Imploraten unbedenklich den Beweis fordern dürfen,

daß seine Vorfahren dem implorati-schen Jagdamte oder dessen Stell-vertretern in den befragten Revie-ren die niedere Jagd auszuüben untersagt, und daß jenes seit rechts-verjährter Zeit sich dabey beruhi-get habe.

Die Verjährungszeit wird aber auch hier die vierzigjährige seyn, da es darauf ankömmt, einem fundo patrimoniali principis ein Recht zu entziehen, welches mit demselben der Regel nach verbunden ist.

XXVI.

Beyspiel einer Vorstellung gegen eine reichsgerichtliche Ordination; zur Erläuterung der Nummer XXIII. des ersten Theils.

Es ist im ersten Theile dieser Rechtsfälle *) bemerkt worden, wie schwierig es öfters ist, gegen reichsgerichtliche Ordinationen, wodurch Jemandem etwas zu thun oder zu lassen verstattet wird, eine abändernde Verfügung zu bewirken. Der Verf. hatte dabey den Fall im Sinn, auf welchen sich nachstehende Vorstellung bezieht, die er damahls nicht einzurücken, erhebliche Ursachen zu haben glaubte. Diese sind jetzt in der Maße nicht mehr vorhanden, und so mag denen dieß erläuternde Beyspiel hier eine Stelle finden. Bemerkt wird nur noch, daß die Vorstellung bisher ohne Erfolg geblieben ist. —

*) S. 296 f.

Unter-

Unterthänigste Vorstellung und rechtliche Bitte

pro

Clementissime reponendo decreta de 28. Nov. et 15. Dec. 1795 falsis partis adversae narratis subrepta, provisoriasque Commissionis caesareae decisiones contra adversariorum laesiones et protervitatem tuendo.

In Sachen

Bürgermeister und Rath der Altstadt Hildesheim

wider

den Rath der Neustadt.

Cum Adjunctis sub Lit. A. usque ad Lit. K.

ad acta Commissionis inter easdem.

Exhib. d. 29. Aug. 1796.

Dr. Tils.

Hochgeborner Reichsgraf,

Römisch-Kayserlicher Majestät Kammer Richter,

gnädigster Graf und Herr!

§. 1.

Anwalds Prinzipalen, Herren Burgermeistern und Rath der Altstadt Hildesheim, könnten zwar die bis jezt noch unterbliebene Insinuation der von diesem höchsten Reichsgerichte für die Neustadt Hildesheim unterm 28sten November und 15ten December vorigen Jahres ertheilten Decrete, die indessen auf eine allerdings unschickliche Weise und aus sichtbar unlauteren Absichten von dem Rath der Neustadt bereits öffentlich bekannt gemacht worden sind, ruhig abwarten, da sie eines Theils gedachte Decrete

vorerst

vorerst noch als gar nicht existirend betrachten dürften, anderen Theils aber für sie daraus niemals einiger Rechtsantheil erwachsen kann, indem sie durch bloße einseitige Vorstellungen des Gegentheils erschlichen sind. Allein Anwalds Principalen haben es gleich Anfangs, da ihnen das Decret vom 28sten Nov. 1795 zu Gesicht kam, nicht nur ihrer Pflicht gegen die ihrer Obsorge anvertrauete Stadt, sondern auch ihrer schuldigen Verehrung gegen dieses höchste Gericht gemäs gehalten, von Eurer hochgräflichen Excellenz die Erlaubniß zu erbitten, Höchstdenselben die Gründe ehrfurchtsvoll vorlegen zu dürfen, aus welchen sie durch den Inhalt jenes an sich höchst verehrliches Decretes vom 28sten Nov. v. J. gegen Recht und Billigkeit sich beschwert glauben. Sie sind nicht nur mit einer, wie sie dafür halten, unverdienten Härte abgewiesen, sondern auch durch eine weitere aussergerichtliche Verordnung in ihren Rechten gekränket worden, und müssen nun allerdings besorgen, durch Stillschweigen sich und ihrer Stadt wesentlichen Nachtheil zuzuziehen, wann gleich vielleicht eine gerechte Furcht sie künftig deswegen entschuldigen dürfte. Auch glauben sie es selbst ihrem unbegrenzten Zutrauen gegen dieses höchste Gericht schuldig zu seyn, Eure hochgräflichen Excellenz die Irrthümer aufzudecken, durch welche sie und die ihrer Obsorge anvertraute Stadt in Gefahr stehen, alle, wohl hergebrachte, von ihren Vorfahren ihnen zu getreuen Händen überlieferte Rechte, wenn nicht gänzlich zu verlieren, doch auf eine wahrscheinlich sehr lange Reihe von Jahren hin entbehren zu müssen. Ihre beschwornen Amtspflichten würden sie nöthigen, gegen höchstrichter-

liche Verfügungen, welche in eine Classe gehören, der noch die gesetzliche Anordnung und also auch ein bestimmtes Rechtsmittel mangelt, diejenigen Hülfsmittel zu ergreifen, welche bey einem solchen Falle in dem gesetzlichen Wege die einzig möglichen sind, wenn sie sich nicht vollkommen überzeugt hielten, daß es zur Abwendung der ihnen drohenden Nachtheile hinreichend sey, Euer hochgräflichen Excellenz zu zeigen, wie sehr die befragten, an sich höchstverehrlichen Verfügungen die Hildesheimische Stadtverfassung wesentlich abändern — wohlerworbene Rechte kränken — wie sie rechtskräftige provisorische Entscheidungen aufheben — durch ungegründete Beschwerden veranlaßt — und zum Theil unausführbar sind.

I. Statthaftigkeit gegenwärtiger Vorstellung.

§. 2.

Die Statthaftigkeit der gegenwärtigen ehrfurchtsvollesten Vorstellung kann um so weniger einigem Zweifel unterworfen seyn, da Anwalds Principalen, selbst ohne die Einsicht der gegentheiligen Vorstellungen erlangt zu haben, sich im Stande befinden, unwidersprechlich darzuthun, daß ihren wohlerworbenen Rechten durch die oft berührten höchstrichterlichen Verfügungen zu nahe getreten werde, folglich diese nothwendig erschlichen seyn müssen. Obgleich nun auffergerichtliche Verordnungen ohnehin ihrer Natur nach niemals einige Rechtskraft erhalten können *), so müssen doch dage-

*) Pütters Rechtsfälle B. 2. Th. 3. §. 96. f. S. 762.

gegen um so mehr rechtsgegründete Vorstellungen Statt haben, da sie sonst, wegen der, in Ansehung eines dagegen zu gebrauchenden Rechtsmittels, bey dem gänzlichen Mangel einer zweckmäßigen Gesetzgebung eintretenden Schwierigkeiten, sehr leicht in Machtsprüche ausarten könnten, und es auf diese Weise blos von einem Herrn Referenten abhienge, selbst in einer anhängigen Judicial-Sache, auf einseitiges Suppliciren, eine aussergerichtliche Verordnung *) zu erlassen, und dadurch dem beschwerten Theile alle, oder doch die wirksamsten, Rechtsmittel abzuschneiden **).

§. 3.

Anwalds Principalen sehen sich zu gegenwärtigem Schritt um so mehr genöthiget, da der Rath der Neustadt Hildesheim, stolz auf die erschlichenen Vortheile, den einmal eingeschlagenen Weg, um die hergebrachte Verfassung umzustürzen, und selbst die provisorischen kommissarischen Verfügungen, somit das Resultat einer langen, mühsamen, kostbaren und von Euer hochgräflichen Excellenz mit vorzüglichem Beyfall genehmigten Arbeit zu vereiteln, hartnäckig fortsetzen zu wollen scheint, wie denn der-

*) Wovon Herr v. Cramer sehr passend sagt: daß sie, (nemlich Ordinationen dieser Art) anstatt ein Hebel zu seyn, womit der Richter oft schwere Lasten mit geringer Anstrengung hebet, den ganzen Bau so verrücken könnten, daß alle Wände, Fugen und Klammern desselben auseinanderspringen. Wetzl. Nebenstunden Th. 125. §. 18. p. 138.

**) Pütters Rechtsfälle am angeführten Orte. §. 102.

selbe auch den größten Theil der provisorischen Verfügung der Kayserl. Commission bis jetzt noch unerfüllt gelassen hat. So hat derselbe

1) gegen die Entscheidung der vierten Beschwerde der Altstadt sich den Sammtversammlungen mit der Erklärung entzogen, daß er eher nicht wieder in der Sammtregierung erscheinen wolle, als bis ihm sein, in mehr als einer Hinsicht unbilliges Verlangen ganz nach seiner eigenen Vorschrift zugestanden würde. Er hat ferner

2), der Entscheidung der fünften Beschwerde der Altstadt zuwider, einseitig eine Collecte zu dem Reichskontigent ausgeschrieben, und sich geweigert, den schuldigen sechsten Theil zu den Reichskosten an die Sammtkasse abzutragen. Eben so wenig hat er

3) die Entscheidung der sechsten Beschwerde der Altstadt befolgt, und dem zeitigen Syndicus die zur Ungebühr dessen Inquilinen abgenommenen Beyträge zu den Reichssteuern sammt den verursachten Kosten noch nicht erstattet.

Nicht weniger hat derselbe

4) gegen die Entscheidung der siebenten Beschwerde der Altstadt, die ungebührlich zurückbehaltenen Beyträge zu dem hannöverischen Service, wie auch

5) der Entscheidung der achten Beschwerde der Altstadt zuwider, die vorenthaltenen Beyträge zur Erhaltung der Stadt-Miliz bis jetzt noch nicht an die Behörde abgeliefert; ja sogar hat derselbe seit verschiedenen Monaten die laufenden Beyträge zu diesen Kontingenten ganz zurück behalten, und dabey erkläret, er würde weiter nichts bezahlen. Desgleichen begünstiget er

6) die Defrauden der Branntweins-Accise öffentlich und auf die auffallendste Weise, obgleich das Weinamt der Altstadt durch das Provisorium vom 31sten Jan. 1794 in dem Besitze der Aufsicht über dergleichen Defrauden geschützt, und der Accise-Punkt bey der fünften Beschwerde der Neustadt entschieden ist. Der ganze Rath der Neustadt hat am 28sten April d. J. unter Anführung des Bürgermeister Lindemann, in Begleitung eines großen Haufen Neustädter Bürger, das Braunschweiger Thor forciret, drey Fuhder Branntewein mit Gewalt hereingeführet und solche auf der Neustädter Schenke abladen lassen, ohne davon einen Pfennig Accise zu bezahlen. Eben so nimmt er

7) diejenigen, welche fremdes Getränke einführen, in Schutz *), obgleich bey der 13ten Beschwerde der Neustadt die Einführung fremden Getränkes verboten ist. Er verachtet

8) den Stadtbroyhan ohne allen Grund, da, der Entscheidung der 14ten und 15ten Beschwerde der Neustadt gemäß, für dessen vorzügliche Güte und hinlänglichen Vorrath zweckmäßig gesorgt ist **). Endlich

9) sucht er eben deswegen die Bemühungen des Raths der Altstadt, Euer hochgräflichen Excellenz von der Unwahrheit der gegentheiligen boshaften Einstreuungen zu überzeugen, auf alle mögliche Weise, selbst durch strafwürdige Gewaltthätig-

*) Anlage Lit. A. Aussage des Zeugen 1. und 3. zum 2ten Art.

**) Anlage Lit. A. Zeugenaussage zum 13ten und 14ten Art. wie auch Anlage Lit. B.

tigkeiten, zu vereiteln. Einen auffallenden Beweis davon giebt das Verfahren, welches sich der Rath der Neustadt erlaubte, als Anwalds Prinzipalen einen kayserlichen Notar ersucht hatten, verschiedne Personen in der Neustadt, welche Stadtbroyhan einziehen, über diejenigen Punkte zu befragen, welche in der Anlage D. enthalten sind. Der Rath der Neustadt ließ dem Notar sowohl die Requisition als auch sein Notariats-Protocoll mit Gewalt abnehmen, und ihm nebst seinen, als Zeugen subrequirirten Collegen befehlen, sich sogleich von der Neustadt hinweg zu begeben; wie selbst in der angeführten Anlage D. umständlich erzählt ist.

Schon dieser Vorgang reicht hin, Euer hochgräflichen Excellenz die einseitigen Vorstellungen des Gegentheils verdächtig zu machen, da er, in dem Gefühl, Höchstdieselben böslicher Weise mit Unwahrheiten hintergangen zu haben, deren Aufklärung selbst durch gesetzwidrige Gewalt zu verhindern sucht.

§. 4.

Da nun die jenseitige Absicht, die provisorischen Entscheidungen der Kayserl. Commission durch einseitige Vorstellungen — durch erschlichene Decrete — durch absichtlich erhobene Streitigkeiten, Zweifel und Anstände und überall erregte Schwierigkeiten, gänzlich zu entkräften, so ganz offenbar vor Augen liegt; so halten sich Anwalds Prinzipalen für wohl befugt, auf die getreue Beobachtung des beyderseits angenommenen, rechtskräftigen und überdies gerichtlich genehmigten Provisorium zu drin-

dringen, und nicht nur die durch falsche Vorstellungen erschlichenen Abänderungen desselben abzuwenden, sondern auch dessen genaue Befolgung von Seiten des Gegentheils mittelst Anrufung des höchsten richterlichen Schutzes zu bewürken. Sie glauben daher, mit Recht erwarten zu dürfen, daß sie, indem sie ein in Rechten verstattetes, von ihren theuern Amtspflichten ihnen abgezwungenes, und der schuldigen Verehrung gegen dieses höchste Gericht keinesweges entgegenstehendes Mittel ergreifen, das Mißfallen Euer hochgräflichen Excellenz nicht auf sich laden, noch dadurch gemeiner Stadt nachtheilige Maßregeln zuziehen werden, in welcher Hinsicht sie sich der ihnen durch das höchstverehrliche Decret vom 15ten Dec. v. J. auferlegten Verantwortlichkeit ruhig unterwerfen, in der getrosten Hoffnung, daß die nachstehende kurze Darstellung sie auch gegen den schmerzenden Vorwurf herrschsüchtiger Einstreuungen hinlänglich rechtfertigen werde, indem es nicht in ihrer Macht stehet, nachdem sie bey dem veranstalteten Vergleichsversuche alles erschöpft haben, was Billigkeit und Friedensliebe nur irgend von ihnen fordern können, durch eine weitere, vielleicht für die Zukunft gefährliche Nachgiebigkeit, auf Kosten wohl erworbener Rechte einen freylich dem Richter wie den Parteyen lästigen Rechtsstreit abzukürzen, und dessen Beendigung zu beschleunigen, die sich auch ohne Aufopferungen von ihrer Seite von der preiswürdigen Thätigkeit dieses höchsten Gerichts in Folge der bestehenden Gesetze ohnehin ruhig erwarten können.

II. Rechtmäßigkeit gegenwärtiger Vorstellung und Gegenstände derselben.

§. 6.

Die Rechtmäßigkeit der gegenwärtigen unterthänigsten Vorstellung wird sich aus der nun folgenden Ausführung der für Anwalds Principalen streitenden Rechtsgründe von selbst ergeben. Es kommt hierbey auf verschiedene von diesem höchsten Reichsgerichte in den Decreten vom 28sten Nov. und 15ten Dec. v. J. erlassene gnädigste Verfügungen an, welche theils I. die Verfassung der Sammtregierung und sehr wesentliche darauf sich beziehende Rechte der Altstadt, theils II. die Gerichtsbarkeit, theils III. die Polizeyrechte, theils endlich IV. die Finanzverfassung betreffen.

Zu der ersten Classe gehören die in dem Decrete vom 28sten Nov. 1795 enthaltenen Verordnungen, daß

1) der Secretarius der Neustadt mit zur Sammtregierung gezogen werden, darinn ein Protocoll führen, und dieses Protocoll von dem Secretarius der Altstadt und beyden Bürgermeistern der Alt- und Neustadt beglaubiget werden soll;

2) daß die jüngsten Glieder im Ständestuhl von Alt- und Neustadt auf gleiche Art die Protocolle im Ständestuhl führen sollen;

3) daß die Absage von dem Raths- in den Ständestuhl allemal ein Mitglied des Raths der Neustadt mit verrichten soll.

4) Daß der Syndicus Hoffmann seines Amtes entlassen, nach Ablauf des Sexennii zu einer neuen

Syn-

Syndicat-Wahl geschritten, und statt seiner ein billiger, verträglicher, das Wohl und die Eintracht beyder Städte stets gleich vor Augen habender Mann gewählt werden soll.

Auch wird 5) nicht undeutlich zu verstehen gegeben, daß dem hergebrachten Stimmenverhältniß in der Sammtregierung eine wesentliche Abänderung bevorstehe.

Zu der zweyten Classe gehört die Verfügung, daß die gesammte Brauergilde nicht mehr unter der Stadt- sondern unter der Sammtregierung stehen soll.

In die dritte Classe sind die Verfügungen zu rechnen, welche die Braupolizey betreffen. Es sind folgende:

1. Die Brau-Commission soll aus Gliedern des Raths- und Ständestuhls der Alt- und Neustadt bestehen;
2. Kein Brauergilde-Verwandter soll Mitglied der Brau-Commission seyn.
3. Das Probe-Collegium soll aus Alt- und Neustädter Brauergilde-Verwandten in gleicher Zahl bestehen; die nachsitzenden Bürgermeister der Alt- und Neustadt oder auch andere Rathsglieder der Neustadt sollen darinn abwechselnd das Directorium führen.
4. Wenn ein Mitglied des Probe-Collegii das Brauen selbst verrichtet, so soll an dessen Statt aus den vorhin vorgeschlagenen 12 Gliedern ein anderes Mitglied von der Sammtregierung verordnet werden.

5. Die Glieder des Probe-Collegii sollen aus der Sammt-Casse 20 Rthlr. als jährliches Gehalt erhalten.

6) Das Probe-Collegium soll der Brau-Commission, die Brau-Commission soll der Sammtregierung untergeordnet seyn.

7. Das Probiren des Getränks soll nach Graden geschehen.

Endlich gehöret in die vierte Classe die in dem Decret vom 15ten Dec. 1795 enthaltene Verordnung, daß die Altstadt in Gefolg eines Sammt-Regierungsschlusses vom 12. Febr. 1794 den Beytrag der Neustadt zum Reichs-Contingent annehmen soll.

1. Allgemeine Gründe.

§. 7.

Die Stadt Hildesheim ist eine alte, freye, mit den wichtigsten Hoheitsrechten begabten Stadt. Die Stifter der Neustadt, die unter dem Schutze ihrer Mauern, aber auf anderm Grund und Boden sich niederließen, konnten auf diese Rechte überall keinen Anspruch machen, und wurden erst durch die Union von 1583 in die Gemeinschaft derjenigen Rechte aufgenommen, die sich auf die allgemeinen, besonders äussern Verhältnisse beyder Städte bezogen, ohne daß die eigenthümliche Verfassung der alten Stadt dadurch aufgehoben, die vorzüglichen Rechte derselben nachgelassen, kurz — beyde Städte in Eins geschmolzen wären. Die Neustadt, kleiner an Umfang, geringer an der Zahl stim-

stimmender und contribuirender Bürger — erst zu den mühsam errungenen Rechten der Altstadt zugelassen, konnte mit dieser nicht gleiche Rechte fordern — und so galt die Stimmenmehrheit in der Sammtregierung, obgleich die Stimmenzahl von Seiten der Altstadt die größere war. Denn die Altstadt hat mehr active Bürger als die Neustadt. Ein Umstand, auf den in allen alten und neuen gesellschaftlichen Systemen Rücksicht genommen worden ist *). Natürlich begab sich die Altstadt auch keines Vorzuges, der nicht, der Natur der getroffenen Verbindung gemäß, nothwendig mit der Neustadt getheilt werden mußte. So behielt sie denn unter andern auch vorzugsweise das wichtige Recht des Bierzwanges, das bisher so oft ein Stein des Anstoßes zwischen beyden Städten geworden ist, für sich.

§. 8.

Diesem Bierzwange sich zu entziehen — überall der Altstadt sich gleich zu stellen — oder gar über dieselbe sich empor zu schwingen — in allen gemeinschaftlichen Sachen nach besonderm Interesse entscheiden zu können — dies war schon längst das Ziel, wornach die Neustadt Hildesheim immer strebte. Aus diesem Gesichtspunkte muß ihr gerichtliches und aussergerichtliches Betragen gegen die Altstadt beurtheilt werden. Jedem Schritte, den die Neustadt thut, liegt sicher jene Triebfeder zum Grunde, wenn

sie

*) S. auch Pütters Beyträge Th. 1. Nro. IV. insbes. §. 4.

sie gleich nicht überall von selbst in die Augen fällt. So sollten auch die vielfältigen Klagen über Mangel und schlechte Beschaffenheit des Getränkes nichts anders als ein Mittel zu dem vorgesetzten Zwecke seyn. Dies ergiebt sich deutlich genug, selbst aus dem Inhalte des höchst verehrlichen Decrets vom 28sten Nov. vorigen Jahres.

Auf denselben Zweck gieng auch die vom Rathe der Neustadt Anno 1793 einseitig verfügte Aufhebung der Accise, und das ganze unionswidrige Verfahren, das darauf folgte. Damals sah der Rath der Neustadt wohl ein, daß kein Getränk ohne Accise würde verabfolgt werden, weil solches in der Sammt-Constitution vom Jahr 1741, und der vom Jahr 1792 *), also verordnet ist. Er hob also zuförderst die Accise einseitig auf, machte solches durch ein öffentliches Proclama **) allgemein bekannt, und verbot den Bürgern und Schenken der Neustadt, ferner von dem Broyhan Accise zu bezahlen. Eine nothwendige Folge hiervon war der Befehl an die Brauergilde, ohne Accise keinen Broyhan nach der Neustadt abfolgen zu lassen; ein Befehl, welcher der Constitution vom Jahr 1741 ganz gemäß war.

Nun beklagte sich der Rath der Neustadt über einen von ihm selbst absichtlich erkünstelten Nothstand. Man schrie über Mangel an Getränke, das man doch gegen Erlegung der Accise genug haben konn-

*) Act. Commiss. Vol. II. [6] und [7] die zweyte Beschwerde der Altstadt betr.

**) Dictor. Actor. Vol. II. [2].

konnte. Man versuchte es, ob ein mit dem Herrn Domprobst schon lange vorhin abgeredeter Plan ausgeführt werden könnte. Man legte mit gewaffneter Hand eine Brauerey auf der Neustadt an. Das Malz wurde anfänglich in den domprobsteylichen Mühlen ausserhalb der Stadt geschroten und heimlich in Fässern als Kaufmanns-Waare durch die Thore gebracht. Als aber auch diese Zufuhren des Malzes durch zweckmäßige Mittel abgeschnitten wurden, so legte man eine eigene Malzmühle an, und vollführte also ein Werk, welches schon lange ausgesonnen und angelegt, aber in jeder Hinsicht höchst strafbar war.

Die Commissions-Acten, die zweyte Beschwerde der Altstadt betreffend *), enthalten alles, was über den Accise-Punkt umständlich verhandelt ist.

Die Verhandlungen über die erste Beschwerde der Altstadt **) schildern hinlänglich die vielfachen Thathandlungen, welche der Rath der Neustadt sich zur Erreichung seiner Absicht hat zu Schulden kommen lassen. Der Accise-Punkt ist in dem Provisorium der Kayserl. Commission vom 31sten Jan. 1794 entschieden. Die Unions- und friedensbrüchigen Thathandlungen des Raths der Neustadt sind aber bis jetzt noch ungeahndet geblieben, weil die Kayserliche Commission es nicht in ihrem Auftrage fand, diese zum Theil sogar landfriedensbrüchigen Handlungen zu bestrafen, und daher die Beurtheilung dieses an sich sehr wichtigen Punktes, wie auch

des

*) Act. Commiss. Vol. II.

**) Act. Comm. Vol. I, Vol. spec. I.

des davon abhängenden Schaden und Kosten-Punktes, Euer hochgräflichen Excellenz höchst richterlichem eigenen Ermessen anheim gegeben hat.

Wäre der strafwürdig befundene Theil sofort mit der wohlverdienten Ahndung beleget worden, so würde dadurch, vorerst wenigstens, neuen Versuchen, auf eine andere Art die längst gefaßten Absichten zu erreichen, vorgebeugt seyn. Nun aber, da desfalls nichts weiter erkannt ist, konnte es dem Rathe der Neustadt leicht einfallen, einen andern, obwohl schlauer ausgedachten Versuch zu wagen, um die Brauergilde zu Grunde zu richten, die Stadt-Accise zu untergraben, und so allmählig selbst auf den Trümmern des Wohlstandes der Altstadt dem vorgesetzten Ziele sich zu nähern.

2. Abänderungen in der Verfassung der Sammtregierung, und den darauf sich beziehenden wesentlichen Rechten des Raths der Altstadt.

§. 9.

a. Recht, das Protocoll in der Sammtregierung zu führen.

Für die gemeinschaftlichen Angelegenheiten beyder Städte wurde nach der Union eine Sammtregierung verordnet, und derselben eine den beyderseitigen Verhältnissen gemäße Verfassung gegeben, die in der Folge noch näher bestimmt und immer mehr befestiget wurde. Auf diese vertragsmäßige Verfassung hat nun ohne Zweifel die Altstadt ein vollkommenes Recht, und dieselbe kann ohne Kränkung dieses Rechtes nicht abgeändert werden.

den. Dieses ist aber durch das Decret vom 28sten Nov. vorigen Jahres geschehen. Daß das ausschließende Recht, das Protocoll in einem Collegium zu führen, ein wesentliches und vorzügliches Recht sey, bedarf wohl keines Beweises.

Der Magistrat der Altstadt Hildesheim ist seit 1650 in dem ungestörten Besitze des Rechtes, durch seinen Secretarium das Protocoll in der Sammtregierung führen zu lassen. Zwar mußte ehemals der Secretarius der Neustadt in den jedesmaligen Sammtregierungen mit erscheinen, wenn er zuvor den gewöhnlichen Sammteid abgeschworen hatte*); im Jahr 1650 wurde aber von der Neustadt ein übelberüchtigter Mann, Dr. Tobias Lagus, als ihr Secretarius präsentirt; es entstanden über die Zulassung desselben Streitigkeiten; doch wurde sie am 3ten Febr. 1651 beschlossen: Allein er wurde zu der gewöhnlichen Beeidigung nicht sistirt, und nach ihm keiner seiner Nachfolger mehr, selbst nicht, nachdem im Jahr 1668 im Sammtrath darauf gedrungen worden war. Erst im Jahr 1686 kam der Rath der Neustadt wieder auf den Gedanken, darum nachzusuchen, daß seinem Secretarius verstattet werden mögte, daß er ein Protocoll in der Sammtregierung mithalte. Die Stadtregierung beschloß aber darauf: „daß es bey dem statu quo zu belassen, und anstatt des Gesuchs allemal bey Endigung der Convocation die Concluſa zur Notiz verlesen werden sollen.“ Hierbey hat es der Rath der Neu-

stadt

*) Acta Commiss. Vol. IX. [3].

stadt bewenden lassen, und seit 1650 ist kein Secretarius der Neustadt mehr in der Sammtregierung zugelassen worden. Der Rath der Neustadt hat ihn selbst davon ausgeschlossen, und der Rath der Altstadt hat einen mehr denn einhundertjährigen ruhigen Besitz für sich. Hierbey verdient derselbe um so mehr geschützet zu werden, da das von seinem Secretarius geführte Protocoll nicht den geringsten Verdacht gegen sich hat, da überall ein Secretarius hinreichend ist, wie denn auch in dem Stift-Hildesheimischen landschaftlichen Collegium, welches aus vier besondern Curien, des Domcapitels, der sieben Stifter, der Ritterschaft und der Städte, bestehet, nur ein Secretarius, nemlich der der Fürstlichen Regierung, das Protocoll führet. Ueberdies würden durch die Zulassung eines Neustädtischen Secretarii in der Sammtregierung nur vermehrte Zwistigkeiten entstehen, da die Consulenten und Secretarien der Neustadt nicht selten die Pflichten, welche ihnen der Sammtbürger-Eid auflegt, vergessen; sie würden ein Verdienst darin suchen, ihre Feindseligkeit gegen den Rath der Altstadt bey jeder Gelegenheit an den Tag zu legen. Ein auffallendes Beyspiel hiervon enthält das Commissionsprotocoll von IIten Dec. 1793 *), wo der Consulent der Neustadt sich erdreistete, die peinliche Gerichtsbarkeit der Altstadt, so wie das ihr zustehende eminente ius armaturae at fortificationis in Abrede zu stellen, und diese vorzüglichen Hoheitsrechte

*) Act. Commiss. Vol. 3. [21] das dritte Gravamen der Altstadt betr.

rechte einem zeitigen Herrn Fürst-Bischofen zuzuschreiben.

§. 10.

b. Führung des Protocolls im Ständestuhl.

So offenbar nun die Zulassung eines Neustädtischen Secretarii in der Samtregierung gegen den unzweifelhaften Besitzstand der Altstadt wäre, so wenig stimmt auch die verordnete Führung eines Protocolls in dem Ständestuhl mit der bisherigen Observanz überein. Angenommen aber auch, daß dagegen weiter nichts zu erinnern wäre, so stehen dieser Verfügung dennoch andere wichtige Betrachtungen entgegen, welchen Euer hochgräfliche Excellenz bey näherer Erwägung der Local-Verhältnisse höchstIhren Beyfall gewiß nicht versagen werden.

Nach der Verfassung der Stadt Hildesheim machen Rath und Stände beyder Städte in der Samtregierung ein einziges unzertheiltes Corpus aus. Die Eröffnung der Samtregierung geschiehet im Plenum in Gegenwart des Raths und der Stände; auch die Propositionen aller Samt-Geschäfte geschehen im Plenum. Der Secretarius judicii führet darüber das Protocoll, und nachdem der Ständestuhl sich in das Nebenzimmer verfüget hat, wird sowohl dem Raths- als dem Ständestuhl, jedem besonders, ein Auszug aus dem Propositionsprotocoll mitgetheilet, worauf die Berathschlagungen ihren Anfang nehmen, und die Schlüsse gefaßt werden. Noch nie ist dabey, seit Errichtung der Union, ein besonderes Protocoll im Ständestuhl

geführt worden. Die jüngsten Glieder des Ständestuhls, so wie alle übrigen Glieder desselben, sind gewöhnlich Brauer oder Handwerker oder andere Bürger; sie sind gewöhnlich in der Schreiberey nicht sehr geübet, am wenigsten aber können sie ein Protocoll führen. Sollten sie es aber dennoch thun müssen, so würde ein solches Protocoll mehr Zeit, als die ganze Sammtregierung, worin öfter 16 bis 20 Punkte zur Proposition kommen, erfordern; mithin würde die Führung des Protocolls im Ständestuhl oft unmöglich fallen; allemal aber würde solches den Lauf der Geschäfte unendlich aufhalten und ganz ohne Nutzen seyn, weil keiner aus dem Ständestuhl auf das Protocoll beeidiget ist.

Anwalds Principalen hoffen daher, daß Euer hochgräfliche Excellenz denselben es nicht verargen werden, wenn die hierauf sich beziehende Verordnung des Decrets vom 28sten Nov. v. J. nicht in Ausführung gebracht wird.

§. 11.

c. Recht der Absage aus dem Raths- in den Ständestuhl.

Das Recht der Absage aus dem Raths- in den Ständestuhl, in dessen ausschließendem Besitze sich der Rath der Altstadt unstreitig befindet, kann — wenn man kleine Dinge mit großen vergleichen darf, eben so wohl für ein wesentliches Recht angesehen werden, als z. B. das Recht der Re- und Correlation auf dem Reichstage dafür gehalten wird. Es ist ein Vorzug, den das Herkommen dem Rath der Altstadt billig zugeeignet hat. Wollte aber auch

dieser

dieser aus Liebe zum Frieden diesen Vorzug gern mit dem Rath der Neustadt auf die von Euer hochgräflichen Excellenz vorgeschriebene Weise theilen, so würde dadurch doch wenig gebessert seyn; die Sache bliebe doch allemal wie sie vorhin war.

Weit besser würde es aber seyn, wenn der Secretarius judicii mit seinem vollständigen Protocoll die Commissarien in den Ständestuhl begleitete; alsdann die proposita aus dem Protocoll nach der Reihe vorläse, darauf den im Ständestuhl präsidirenden Segger um das Conclusum auf jedem Punkt befragte, und solches in Gegenwart aller Stände ins Protocoll eintrüge. Wenn er sodann am Ende alle und jede proposita und angegebenen Beschlüsse nochmals vernehmlich verlesen würde; so würde keine Uebereilung, kein Widerspruch, keine Unrichtigkeit leicht zu befürchten seyn.

Alle Unrichtigkeiten können aber auch dadurch gar leicht bey den Sammtschlüssen vermieden werden, wenn der Schluß vom 19ten Jan. 1686 beobachtet, und nach solchem, wie sonst immer geschehen ist, alle und jede Schlüsse der vorigen Sammt-Regierung in der nachfolgenden noch einmal von dem Secretario in pleno öffentlich verlesen und bestätiget werden. Findet sich alsdann, daß ein Schluß vorkommt, bey welchem die Stände mit dem Rathe nicht gleicher Meynung gewesen wären, oder daß man sich nicht recht verstanden oder ausgedruckt hätte, dann ist es noch immer Zeit, den Irrthum abzuändern. Bis dahin dürfte aber kein Schluß, es sey denn, daß Gefahr auf dem Verzuge haftet, und selbst in diesem Fall nicht ohne Vor-

wissen der Bürgermeister und Segger in beyden Stühlen, ausgefertiget werden. Sonderbar ist es aber, daß der Rath der Neustadt dieserhalb noch nie ein Monitum in der Sammtregierung gemacht, und dennoch sich nicht entblödet hat, Euer hochgräflichen Excellenz deswegen zu behelligen. Es wäre doch wohl billig gewesen, zuvor in Güte zu versuchen, ob nicht eine bessere Einrichtung getroffen werden könne, als gleich zu klagen, zumahl da an Ort und Stelle doch immer die zweckmässigste Einrichtung sich am leichtesten finden läßt.

§. 12.

d. Wahlrechte in Ansehung des Syndicats.

Auch die den zeitigen Syndicum betreffende Verfügung greift so tief in die Hildesheimische Stadtverfassung ein, daß Anwalds Principalen dadurch sehr wesentliche Rechte für gekränket zu halten nicht umhin können. Ein Schluß vom 14ten Jul. v. J., wodurch der Syndicus Hoftmann in seinem Amte von neuem bestätiget worden, soll cassirt, ein anderer aber ganz unförmlicher Schluß vom 26. Jun. v. J. wodurch dessen Abdankung bezweckt worden, soll wieder hergestellt, der Syndicus Hoftmann, der sich in der That mannigfaltige Verdienste um die Stadt erworben hat, soll seines Amtes entlassen, und von der neuen Wahl gänzlich ausgeschlossen werden! Ein jeder Syndicus der Stadt ist, nach deutlicher Vorschrift des Stadtrecesses der Altstadt von 1703 §. 3. ein constitutionsmäßiges Mitglied des Rathes der Altstadt, und erhält von diesem seine Bestallung und Besoldung.

Da

Da er die Sammtgeschäfte der Stadt mit zu besorgen hat, so wird er von der Sammtregierung gewählt: allein daraus folget kein Recht des Raths der Neustadt, ihn seines Amtes zu entlassen. Seit 1600, wo der erste ordentliche Syndicus erwählt wurde, findet sich auch nicht ein Beyspiel, daß der Rath der Neustadt zu der Bestallung des zeitigen Syndicus und deren Verlängerung oder Aufkündigung mit seinem Votum concurrirt hätte; vielmehr hat der Rath der Altstadt dem von der Sammtregierung 1674 erwählten Sammt-Consiliarius Dr. Justus Deventer 1677 allein seine Bestallung aufgekündiget, ohne daß der Rath der Neustadt etwas dagegen einzuwenden gewußt hat. Hiernächst ist verfassungsmäßig jedes Rathsglied berechtiget, zu fordern, daß es auf die neue Wahl gesetzt werde, und dieses Recht ist offenbar ein dem gesammten Magistrate gemeinschaftliches Recht, macht einen wesentlichen Theil der Verfassung aus. Diesem allen nach wird durch die befragte Verfügung den Anwalds Principalen zustehenden Rechten zu nahe getreten, weil

1) der Syndicus auf einseitiges Verlangen der Neustadt nicht entlassen werden kann; Rath und Ständestuhl der Altstadt aber mit dem gegenwärtigen Syndicus vollkommen zufrieden sind.

2) weil sie ein Recht auf eine vollkommene Wahlfreyheit haben, die ihnen durch Ausschließung eines ihrer Glieder nicht genommen werden kann, wenigstens nicht ohne vorhergängige rechtliche Untersuchung der Ursachen vor dem competenten Richter, über welchen Punkt aber, wie Anwalds Principalen vermuthen, der Syndicus

Hoft-

Hoffmann selbst unmittelbar seine rechtliche Nothdurft wahrnehmen wird, weswegen sich Anwalds Principalen hierbey weiter nicht aufhalten;

3) weil das Recht, auf eine neue Wahl gesetzt zu werden, ein gemeinschaftliches Recht sämmtlicher Rathsglieder ist, und für die Befugniß, einem oder dem andern die Exclusivam zu geben, weder Gesetz noch Herkommen gefunden werden kann;

4) weil das Wohl der ganzen Altstadt darauf beruhet, daß ein Mitglied des altstädtischen Raths nicht deswegen gestraft werde, weil es, seinen beschwornen Amtspflichten gemäß, mit Einsicht, Treue und Eifer die Rechte der Stadt vertheidiget. Wer würde künftig dieses unangenehme Geschäft über sich nehmen, wenn schimpflicher Verlust seiner Stelle oder eben so schimpfliche Ausschließung die Folge davon seyn sollte? Welcher Syndicus wäre seines Amtes sicher, sobald er gegen die Neustadt spräche? Oder soll die Altstadt Diener bezahlen, die gegen sie arbeiten, oder, wenn es auf die Vertheidigung ihrer Rechte ankäme, die Hände in den Schoos legen? Und nur dies letztere könnte ein Mann thun, von dem man jederzeit würde sagen können, er habe die Eintracht beyder Städte stets gleich vor Augen. Wenn Streitigkeiten zwischen Alt- und Neustadt vorfallen, so bleibt dem gemeinschaftlichen Syndicus nichts übrig, als daß er die Sache in Güte zu vermitteln suche, und wenn dies mißlingt — Partey nehme, oder ganz schweige. Für das letztere wird niemand einen Syndicus bezahlen wollen. Ist der Syndicus mit der Neustadt

ein-

einverstanden, so trete er zu ihr über; wie das Doctor Deventer gethan hat. Ist seine Ueberzeugung für die Altstadt, so wird er ihr, als Rathsglied und allein von ihr besoldeter Diener, mit doppeltem Eifer dienen. Dies hat der Syndicus Hoffmann bisher gethan, und Anwalds Principalen glauben deswegen am wenigsten gehalten zu seyn, ihn aus seinem bisherigen Würkungskreise zu entfernen; glauben auch nicht, daß es ein würksames Mittel zur Beruhigung beyder Städte seyn könnte, durch den Triumph der Neustädtischen Rachgier Magistrat und Bürgerschaft der Altstadt in mehr als einer Hinsicht zu erniedrigen.

§. 13.

e. Stimmenverhältniß in der Sammtregierung.

Eine wesentliche Abänderung der Verfassung der Sammtregierung müssen endlich noch Anwalds Principalen aus den gegen das Stimmenverhältniß in der Sammtregierung in dem Decret vom 28sten Nov. 1795 enthaltenen vorläufigen Aeusserungen befürchten. Euer hochgräfliche Excellenz geruhen gnädigst darüber nur folgende wenige Bemerkungen in gnädigste Erwägung zu ziehen. Die Neustadt kann mit der Altstadt keine völlige Gleichstellung fordern (§. 7.). In der Sammtregierung werden nur gemeinschaftliche Sachen verhandelt. Die Schlüsse derselben treffen beyde Städte auf gleiche Weise; aber die Altstadt trägt zu deren Erfolg das Meiste bey, ist ihren Würkungen in einer bey weitem größeren Ausdehnung ausgesetzt, hat an den gemeinsamen Lasten den

größten

größten Antheil — und hat also überall ein wichtigeres Interesse, als die Neustadt, sobald man die Sache im Ganzen und nicht einseitig betrachtet. In allen Gesellschaften hat die kleinere Zahl die wenigeren Stimmen; und wenn nicht ewige Zwietracht unter der Asche glimmen soll, so muß die Stimmenmehrheit gelten. Daraus folgt nicht, daß die kleinere der größeren Zahl unterworfen sey. In dem Herzogthum Bremen ist seit 1664 die alte und neue Ritterschaft mit einander vereinigt. Diese ist der Anzahl nach die stärkste. In der Ritterschaftlichen Curie gilt nun Stimmenmehrheit, ohne daß man deswegen sagen könnte, die alte Ritterschaft sey der neuen unterworfen. Noch mehr — die Verdensche Landschaft ist mit der Bremischen, in Ansehung der Angelegenheiten, welche beyde Herzogthümer und Stände gemeinschaftlich angehen, verbunden; die mehrern Stimmen entscheiden, und die Bremischen Landstände übertreffen die Verdenschen bey weitem an der Anzahl. Hundert Beyspiele dieser Art finden sich in den teutschen landschaftlichen Verfassungen, und selbst bey der Reichsversammlung im Reichsfürstenrath, wo man blos an die Prälaten- und Grafen-Curien zu erinnern braucht. Niemand findet Unbilligkeit darin, nur die Neustadt Hildesheim. Doch ist man gewiß von Seiten der Altstadt nie auf den Gedanken gekommen, der Neustadt in der Sammtregierung ein wohl erworbenes eigenes Recht abvotiren zu wollen. Dergleichen Rechte gehören nicht einmahl in den Würkungskreis der Sammtregierung, die nur gemeinschaftliche Angelegenheiten zu

besorgen hat. Nur unter der Bedingung des festgesetzten Stimmenverhältnisses ist die Neustadt in die Vereinigung mit der Altstadt aufgenommen worden. Jener, nicht dieser, sind dadurch viele und große Vortheile zugewachsen. Selbst also, wenn durch den Lauf der Zeiten die Neustadt größer und volkreicher als die Altstadt geworden wäre, müßte dessen ungeachtet das vertragsmäßige Verhältniß bleiben, weil die Altstadt ursprünglich pars principalis war; weil durch die Union erst die Neustadt geworden ist, was sie ist. Aber der angenommene Fall tritt hier nicht einmal ein. Der Magistrat der Neustadt, der nur den dritten Theil in der Sammtregierung ausmacht, der, in Rücksicht auf die Zahl der Bürger und Einwohner der Neustadt, kaum zum dritten Theil in Ansehung der ganzen Stadt interessirt ist; der zu den gemeinschaftlichen Abgaben nur den sechsten Theil in die Sammtcasse bezahlt, sogar, wenn dessen Kämmerey Beyträge leistet, nur zum eilften Theil concurriren will, kann doch gewiß nicht verlangen, daß er dem Rath der Altstadt gleichgeschätzt werde? Alle Glieder der Sammtregierung haben überdies Einen Eid geschworen; alle haben gleiche Pflichten, gleiche Verbindlichkeiten auf sich; das öffentliche Wohl liegt ihnen gleich nahe; sie sind alle dem Publicum verantwortlich, wenn sie ihre Pflichten aus leidenschaftlichen Absichten übertreten wollten. Eine Abänderung in der Stimmensammlung würde daher ganz unnöthig und auch zugleich gefährlich seyn.

3. Von der in dem Decret v. 28. Nov. 1795 enthaltenen Kränkung der Altstadt-Hildesheimischen Gerichtsbarkeit.

§. 14.

Daß die Gerichtsbarkeit ein sehr wesentliches Recht ist; daß sie es vorzüglich ist, wenn sie jede andere Gerichtsbarkeit ausschließt; daß es keinesweges etwas gleichgültiges und unwesentliches ist, wenn ein solches ausschließendes Recht der Concurrenz fremder preisgegeben werden soll — dies alles bedarf keines Beweises. Es ist ein bekanntes Gesetz, daß alle und jede des heil. Reichs Verwandte und Unterthanen bey ihren ordentlichen Rechten und Gerichten gelassen werden sollen. So kann also auch der Altstadt Hildesheim ihre hergebrachte Gerichtsbarkeit über die Brauergilde nicht zur Hälfte genommen; der Brauergilde kann zu ihrer bisherigen Obrigkeit keine neue hinzugegeben werden. Unstreitig können bey völlig gleichen Gründen Anwalds Principalen sich in dieser Hinsicht auf die Verordnung des Osnabrückischen Friedens-Instruments *) und der Kayserl. Wahlkapitulation **) berufen. Denn gegen die hergebrachte Verfassung, gegen die durch uralten Besitz geheiligten Jurisdictions-Rechte der Altstadt soll die Brauergilde unter der Sammtregierung — also zugleich unter der Neustadt stehen. Noch nie, seit ihrer aller-

*) Act. 8. §. 4.
**) Act. 1. §. 8.

allererſten Conſtitution, hat die Brauergilde unter einem andern Oberhaupte, als allein unter der Stadtregierung, geſtanden. Sie iſt ein urſprünglich altſtädtiſches Corpus, und ſelbſt damals, als der Vereinigungs-Vertrag zwiſchen der Alt- und Neuſtadt geſchloſſen wurde, als alle übrigen Aemter, Gilden und Gemeinden ſich mit einander verbanden, blieb ſie ſelbſtſtändig und unvermiſcht. Sie begehrte keinen Antheil an den Regierungsgeſchäften der Sammtregierung, wollte keinen Repräſentanten zu Rathhauſe ſchicken, ſondern lieber fernerhin für ſich beſtehen. Das bewilligte ſie aber zum Beſten der Neuſtadt, daß 10 Bürger aus derſelben die Brauergilde unentgeldlich haben ſollten, wenn ſie in der Altſtadt Brauhäuſer acquiriren und ſich ſonſt gehörig qualificiren würden. Die Brauer ſind alſo nie in irgend einer Gemeinſchaft mit der Neuſtadt geſtanden; und da, nach den klaren Worten des Unionsreceſſes, die Bürger der Neuſtadt nicht vor die Sammtregierung gezogen werden dürfen, ſo muß dieſes auch für die Bürger der Altſtadt gelten. Hat ja ganz neuerlich der Rath der Neuſtadt ſelbſt den Satz aufgeſtellt, daß kein Bürger der Neuſtadt, auch wenn er ein Handwerker oder Gildeverwandter ſey, vor die Sammtregierung gehöre *). Auch iſt die Stadtregierung durch die Kayſerl. Commiſſion in dem Beſitze ihrer ausſchließenden Gerichtsbarkeit, ſo wie die Brauergilde in dem Beſitze ihrer Unabhängigkeit von der Sammtregierung nach vorgängiger gründlicher Unterſuchung geſchützt worden.

4.

*) Act. Comm. Vol. XIII. ad Grav. 7. der Neuſtadt.

4. Von den Verletzungen der Polizeyrechte der Altstadt Hildesheim.

§. 15.

a. Polizey-Gewalt über die Brauergilde überhaupt.

Unter die vorzüglichsten und würksamsten Hoheitsrechte gehöret unstreitig die Polizey-Gewalt, die besonders für Städte von vorzüglicher Wichtigkeit ist. Eine Beschränkung oder Modification derselben betrifft also ohne Zweifel ein wesentliches Recht. Die Altstadt ist in dem unläugbaren Besitz der Policey-Gewalt über die Brauergilde. Sie soll dies vorzügliche Recht mit der Neustadt theilen. Es treten also auch die so eben (§. 14.) angeführten Grundsätze hier ein, die blos einer auf diesen Gegenstand besonders sich beziehenden historischen Bekräftigung bedürfen. Die Stadtregierung der Altstadt hat von jeher die Polizey-Gewalt über die Brauergilde ohne alle Einrede ausgeübt, die Polizeygesetze abgefaßt und vollstreckt. Neidisch über die der Altstadt allein zugethane (§. 14.) so wichtige Brauergilde, erboßt über den alt-hergebrachten Bierzwang (§. 7 und 8), wünschte die Neustadt Theil an der Gewalt über die Brauergilde zu erlangen, um nach neuer Sitte überall alles gleich zu machen, oder wenigstens die Brauergilde ins Verderben zu stürzen. Dahin zielten die 14te und 15te Beschwerde, welche die Neustadt bey der Kayserl. Commission vorbrachte. Sie forderte geradezu die Mitaufsicht über die Brau-Polizey. Allein die Kayserl. Commission fand den unvordenklichen und unverrück-

ten Besitzstand, das althergebrachte, auf die Natur der Sache selbst gegründete Recht der Altstadt über allen Zweifel erhaben, und die Forderungen der Neustädter höchst überspannt. Sie versuchte indessen die Güte. Bey der Ausfertigung des sich darauf beziehenden ersten Vorschlags*) ward aber ein Irrthum begangen, der zur bestimmtesten Anerkennung der Altstädtischen Rechte Veranlassung gab. Der Kanzlist hatte nemlich durch einen Schreibfehler, statt: „daß die Stadtregierung ꝛc. die fernere alleinige Aufsicht über das Brau-Polizeywesen behalte," gesetzt: Sammtregierung ꝛc. Aus dem ganzen Zusammenhange des Vorschlages ergab sich aber deutlich, daß nicht die Sammtregierung, sondern die Stadtregierung gemeynet sey. — Der Magistrat der Altstadt konnte die gemachten Vorschläge nicht annehmen. Die Gründe seiner Weigerung finden sich in dem angeführten Orte der Commissionsacten. Insbesondere aber wurde erinnert, daß man der Sammtregierung die Aufsicht über die Brau-Polizey nicht gestatten könne. Die hierauf erfolgte Erklärung der Neustadt **) zielte offenbar auf eine gänzliche Veränderung der Stadtverfassung. Dies gab der Kayserl. Commission Veranlassung, bey Gelegenheit des dritten Vergleichsvorschlags***) ausdrücklich zu erklären, daß es nicht die Meynung der Comission gewesen

*) Act. Comm. Vol. I. vol. spec. 4. [12].
**) Act. Comm. a. a. O. Nro. 5.
***) Act. Comm. a. a. O. Nro. 8.

sen sey, die Brau-Policey der Sammtregierung zu unterwerfen; daß das eingeschlichene Wort: Sammtregierung, ein Schreibfehler sey; daß vielmehr in dem Entwurf, wovon die Abschrift gefertiget worden, Stadtregierung stehe, und daß auch solche nur gemeynt sey. Aller Nachgiebigkeit des Magistrats der Altstadt ungeachtet, konnte dennoch kein Vergleich erzielet werden. Die Commission entschied daher am 31sten Jan. 1794 dahin: „daß ad gravamen „14. der Neustadt in Ansehung dessen ersten Abschnitts, es von der Stadtregierung allein „abhienge, Braupoliceygesetze zu geben, und daß „derselben die bis dahin geführte Aufsicht über die „Brauergilde und die Policey des Brauwesens, so „wie die Untersuchung und Bestrafung der dagegen vorfallenden Vergehungen — so lange nicht „ein anderes erkannt worden — fernerhin zu überlassen; in Absicht des zweyten Abschnitts aber, „welcher das Gesuch der bessern Einrichtung des „Brau-Policeywesens und der dahin gehörigen „Gesetze zum Gegenstande hat, die Stadtregierung auf diejenige Verfügungen, welche in „der Beylage Nro. II. (dieses ist das Brauprovisorium) enthalten, zu ver- und dieselbe zu deren „gewissenhafter unveränderter Befolgung anzuweisen sey."

§. 16.

Beyde Theile ließen es bey diesem provisorischen Erkenntnisse bewenden. Der Magistrat der Alt-

Altstadt machte sichs überhaupt zum vorzüglichsten Geschäft, das Haupt-Provisorium nebst seinen Anhängen auf das getreueste zu vollziehen, sobald Euer hochgräflichen Excellenz gnädigste Bestätigung der provisorischen Erkenntnisse und Verfügungen erfolgt war. Dies geschah am 14ten May 1794 mit dem ernstlichen Befehl an beyde Theile: den commissarischen Verfügungen bis zur endlichen Entscheidung dieses höchsten Reichsgerichts stracklich Folge zu leisten. Bald darauf — am 9ten Jul. 1794 — erfolgte ein anderweites gnädigstes Erkenntniß, worin der Sammtregierung aufgegeben wurde: wegen der in dem Provisorium vom 31sten Jan. 1794 verringerten Tonnenzahl Bericht zu erstatten. Auch wurde derselben anbefohlen, die von der Commission respective errichtete und erneuerte Brau-Commission und das Probe-Collegium ungesäumt herzustellen, und darüber stracklich zu halten.

Der geforderte Bericht ist am 24sten Oct. v. J. unterthänigst erstattet. Dessen Anlagen Lit. B. und C. liefern den Beweis, wie sich der Rath der Neustadt beträgt, wenn es auf die Brauergilde angesehen ist. Kein einziges Glied der Neustadt wollte bey der Sammtregierung am 26sten Sept. 1794 über den Gegenstand, welcher an sich unbedeutend war, ein Votum abgeben. Alle Neustädter Rathsglieder, auch die des Ständestuhls, hatten sich vereinigt, den abzustattenden unterthänigsten Bericht zu hintertreiben. Was würden sie erst thun, wenn sie berechtiget wären, über die Brauergilde ein Wort mitzusprechen?

Gegen

Gegen das weitere verehrliche Decret vom 9ten Jul. 1794 ist aber am 16ten März v. J. eine unterthänigste Vorstellung mit Anl. Lit. A. bis H. überreichet, und darin überzeugend bescheiniget worden, daß dem commissarischen Provisorium in allen Punkten die strackliehste Folge geleistet worden; zugleich ist unterthänigst gebeten worden, dieses Decret vom 9ten Jul. 1794, als worin der Sammtregierung, und daß solche die Brau-Commission und das Probe-Collegium herstellen sollte, wie man glaubte, aus Irrthum gedacht worden, dahin gnädigst abzuändern, daß, statt der Sammtregierung, das Wort Stadtregierung gesetzet, und derselben nach dem Sinne des Provisorii und der unverrückten Observanz gemäß die Aufsicht über die Braupolicey allein gelassen werden möchte. Allein das darauf am 28sten Nov. vorigen Jahres ertheilte, Anwalds Principalen zwar noch nicht gehörig bekannt gemachte, dennoch aber von dem Rath der Neustadt durch öffentlichen Druck allgemein verbreitete gnädigste Decret hat die Sache dahin aufgeklärt, daß es Euer hochgräflichen Excellenz Absicht gewesen sey, die provisorische Entscheidung der Kayserlichen Commission in diesem Punkt gänzlich abzuändern, somit die Brauergilde, das Probe-Collegium und die Brau-Commission der Sammtregierung zu unterwerfen (§. 6.), hiedurch aber wird nicht nur die ausschließende Gerichtsbarkeit der Altstadt (§. 14.), sondern auch der ihr über die Brauer-Gilde allein zustehenden Policey-Gewalt (§. 15.), mithin äusserst wesentlichen Rechten allzunahe getreten, als daß Anwalds Principalen sich dabey be-

beruhigen, und zur Befolgung der gnädigst erlassenen Verordnung sich verpflichtet halten könnten.

§. 17.

b. Verfassung der Brau-Commission.

Die weiteren die hildesheimische Brau-Policey betreffenden speciellen Anordnungen sind aber eben so sehr dem unstreitigen Besitzstand entgegen, als sie zugleich der ganzen Verfassung widerstreiten — die Brauergilde und das ganze gemeine Wesen mit den unübersehbarsten Nachtheilen bedrohen — und zum Theil sogar ganz unausführbar sind, in welch letzterer Hinsicht hier die Verordnung des Reichsabschiedes von 1654, §. 106, wenigstens analogisch in Betrachtung kommen dürfte.

Nach dem oft angeführten Decret vom 28. Nov. v. J. soll kein Mitglied der Brauergilde, Mitglied der Brau-Commission seyn können. Es sollen dazu aus der Sammtregierung Glieder des Raths- und Ständestuhls in gleicher Zahl von der Alt- und Neustadt genommen werden. Hierdurch würden aber die Glieder des Raths der Altstadt von der Brau-Commission gänzlich ausgeschlossen seyn. Denn ausser einem einzigen, sind alle Mitglieder des Raths der Altstadt auch Glieder der Brauergilde, so wie es fast alle Honoratioren der Altstadt sind. Der Zufall könnte es fügen, daß jenes einzige Rathsglied der Altstadt verstürbe (welcher Fall sich denn auch am 26. Jul. c. a. schon würklich zugetragen hat), abdankte, oder bey der Wahl entlassen — daß statt dessen

ein Mitglied der Brauergilde wieder erwählet würde, dann würde kein Mitglied des Raths der Altstadt weiter bey der Brau-Commission angestellet werden können; es würden blos Neustädter, welche alle die Brauergilde nicht haben, auch gar keine active Gildeverwandten werden können, bey der Brau-Commission angestellt werden müssen, oder es würde diese Brau-Commission ganz aufhören, wenn das mehrgedachte Decretum vom 28. Nov. v. J. zur Ausführung gebracht werden müßte.

Schon hieraus erhellet, daß unüberwindliche Hindernisse demselben im Wege liegen. Wenn man aber auch erwäget, daß es kein rechtlicher Grund der Ausschließung von der Brau-Commission seyn kann, wenn ein Rathsglied die Brauergilde besitzt, weil ein solches Glied nicht als Brauer zu Rathhause gehet, sondern als Rathsglied mit einem schweren Eide beleget ist, so kann diese Ausschließung um so weniger bestehen.

§. 18.

c. Verfassung des Probe-Collegii.

Das Probe-Collegium ist zwar in der Art bestätiget, wie solches von der Kayserl. subdelegirten Commission angeordnet ist. Allein das Directorium soll alljährlich unter den nachsitzenden Bürgermeistern der Alt- und Neustadt oder einem andern Gliede des Rathes der Neustadt abwechseln; von den von der Brauergilde aus ihrem Mittel vorzuschlagenden 12 Mitgliedern sollen 6 von der Sammtregierung, und zwar unter diesen 3 von denen Neustädter Bürgern, welche nach

Vor-

Vorschrift des Artik. 40 des Unionsrecesses die Brauergilde gewonnen haben, erwählet werden. Diese Verordnung ist der bisherigen, durch unverrückte Observanz bestätigten Stadtverfassung ganz zuwider und wesentlichen Rechten der Altstadt offenbar entgegen. Wenigstens hat man überall und immer das Recht der Direction in diese Classe gesetzet. Nun stehet aber nach der Hildesheimischen Stadtverfassung die Direction in allen und jeden Sammtgeschäften, welche von der Sammtregierung abhangen, es mögen solche in der Sammtregierung oder in Sammt-Commissionen vorkommen, von jeher dem regierenden Bürgermeister der Altstadt, in der Sammtregierung, oder dem vorsitzenden Rathsgliede der Altstadt, in allen und jeden Sammt-Commissionen zu, und noch nie ist es vorgekommen, daß ein Rathsglied der Neustadt in solchen Fällen die Direction verlangt hätte, oder ihm solche zugestanden worden wäre, so wenig irgend der Fall existiren kann, daß ein Rathsglied der Altstadt in Sachen, welche auf dem Neustädter Rathhause vorkommen, eine Mitwirkung oder eine Direction verlangen sollte, wie denn auch dergleichen gewiß nie zugestanden werden wird. Wollte man nun dem Rathe der Neustadt in diesen vorliegenden Brau-Policeysachen, wobey derselbe nie interessirt gewesen ist, ein abwechselndes Directorium zugestehen, so würde er solches bald in andern würklichen Sammtsachen auch verlangen; er würde bald noch weiter um sich greifen, und sich eine solche Herrschaft über die Altstadt anmaßen, wodurch die ganze bisherige Verfassung umgeworfen und zu den bedenklichsten

Folgen Veranlassung gegeben werden würde. Ueberdies ist diese Verordnung ganz und gar nicht ausführbar. Derjenige, welcher als Rathsglied das Directorium in dem Probe-Collegium führet, findet bey diesem Amte so viele Beschäftigungen, daß er sich mit keinen andern Geschäften weiter befassen kann. Da aber dem nachsitzenden Bürgermeister der Altstadt die wichtigsten Geschäfte der Kämmerey obliegen; da er in Abwesenheit und bey Krankheiten des regierenden Bürgermeisters die Regierung ad interim führen; da er den gewöhnlichen Raths-Sessionen beywohnen muß, so kann er sich durchaus um keine Braugeschäfte bekümmern, oder er muß andere Geschäfte, die vielleicht wichtiger sind, versäumen. Zudem ist es ganz unter der Würde eines Bürgermeisters der Altstadt Hildesheim, auf den Malzböden der Brauer, in den Mühlen und Brauhäusern, so oft gebrauet wird, herum zu kriechen. Dieses müßte aber nothwendig geschehen, wenn er das Directorium in dem Probe-Collegium führen sollte.

In drey Brauhäusern wird beständig, wenigstens wöchentlich zwey Mahl, auch wohl mehr, je nachdem der Abgang ist, gebrauet. Das Feuer in den Brauhäusern gehet nie aus. Sobald der Eine in diesem Brauhause abgebrauet hat, macht ein anderer Brauer in dem andern Brauhause schon wieder Feuer, damit es nie an Getränke fehle. Bey jedem Gebrau muß nun das Probe-Collegium zuvor das Malz des Brauers erproben, ehe solches in die Mühle kommt. Daselbst befindet sich das angewiesene Maas, welches mit Malz von Waizen und Gersten angehäufet seyn

muß,

muß, ehe das Malz geschrotet werden darf. Das Probe-Collegium muß also zum andern Mahle in die Mühle gehen, und nachsehen, ob das Maaß richtig ist; dann aber, wenn das Malz durch beeidigte Leute geschroten in das Brauhaus geschaffet, wenn solches dem beeidigten Braumeister überliefert ist, muß das Probe-Collegium zum dritten Mahle in das Brauhaus gehen, und den gebraueten Breyhan, wenn solcher ausgegohren hat, nach der gegebenen Vorschrift probiren.

Also bey jedem Gebrau wird das Probe-Collegium drey Mahl in Activität gesetzet, und, da in der Regel wöchentlich zwey Mahl gebrauet wird, so muß dieses Collegium sich 6 Mahl versammlen. Wie würde ein Bürgermeister, der Montags und Freytags den gewöhnlichen Rathstagen, und Mittwochs und Sonnabends den Kämmerey-Tagen, Kraft seines Amtes beywohnen muß, das Präsidium dabey führen können?

Sollten nun auch von der Brauergilde 12 Glieder von der Alt- und Neustadt in gleicher Zahl vorgeschlagen werden, so würde es oft unmöglich fallen, dieses zu bewerkstelligen; man würde gewiß nicht alle Mahl so viele Neustädter finden, welche nach dem §. 40 die Brauergilde gewonnen hätten. Jetzt befinden sich nur zwey Bürger auf der Neustadt, welche Brauhäuser auf der Altstadt besitzen, nemlich der Hofrath Blum und der Bürger Hueck; die übrigen sind unverrichtende Mitglieder, welche keine Brauhäuser besitzen, daher auch nicht ins Probe-Collegium gewählet werden können.

Sollten sich aber auch welche finden, die Brauhäuser auf der Altstadt kaufen, und also nach dem §. 40 des Unionsrecesses die Brauergilde gewinnen würden, — und dieses würde wohl schwerlich so leicht geschehen, weil ein Brauhaus sammt der Brauergilde unter 800 bis 1000 Rthlr. nicht feil ist; aber wenn es auch geschehen sollte, wenn so viel Neustädter zu Erreichung ihrer Absichten ein so großes Opfer darbieten könnten oder würden, — dann wehe der Brauergilde der Altstadt! So lange das Directorium von einem Mitgliede des Rathes der Altstadt geführet werden würde, wäre freylich die Stimmenmehrheit auf der Seite der Altstadt, und alsdann würde die Brauergilde keine Unbilligkeit zu befürchten haben. Allein wenn das Directorium bey der Neustadt wäre, dann würden die mehrern Stimmen auf der Seite der Neustadt seyn; mancher unschuldige Brauer würde bald das Opfer tief eingewurzelter Rache werden, besonders wenn das Getränke nach vorgeschriebenen Graden ausgewogen werden sollte.

Ein fehlendes halbes, ein achtel Grad würde alsdann dieses Collegium berechtigen, das Gebrau für schlecht zu erklären, die Brau-Commission, welche vorhin gezeigtermaßen nur mit einem einzigen und jetzt mit gar keinem Rathsgliede der Altstadt besetzet werden könnte, also mit mehrern Neustädtern besetzet werden müßte, würde sehr bereitwillig beystimmen; und wenn die Sache vor die Sammtregierung gebracht würde, dann würden die Glieder der Neustadt auf ihrer Seite in partes gehen wollen; es würde entweder der Brauer ein Opfer des Probe-Collegii werden, oder wenn

die

die Entscheidung nach Mehrheit der Stimmen Statt finden sollte, dann würden die Glieder der Neustadt, wie oft und immer geschehen ist, sich aus der Sammtregierung entfernen, mithin das Uebel, das auf solche Art gehoben werden soll, nur noch ärger werden.

Unter solchen Umständen würde eine Unions-Spaltung ganz unvermeidlich seyn, oder die verrichtenden Brauergilde-Glieder würden ein Opfer der Neustadt werden müssen. Ehe noch ein einziges Jahr verflossen wäre, würde der Rath der Neustadt seine lange vorher gefaßten Absichten gewiß erreicht haben. Der arme Brauer würde an den Bettelstab gerathen, wenn er nur einmal gefracket werden würde, weil ein Gebrau dermalen ohne die Accise über 200 Rthlr. Kosten erfordert; der Wohlhabende würde aber Bedenken tragen, sein Vermögen auf solche Art in die Schanze zu schlagen; er würde lieber den geringen Profit, den er sich hätte machen können, nicht achten, und das Gebrau vorübergehen lassen. Gewiß in wenig Wochen würde ein allgemeiner Mangel an Getränke entstehen, und nun würde die Neustadt wieder über einen also erkünstelten Nothstand sich beklagen; der Rath der Neustadt würde entweder seine Brauerey sofort wieder in Bewegung setzen, oder es würde von allen Seiten, wie leider dermahlen schon häufig genug geschiehet, fremdes Getränk eingeführt werden, wovon die Folgen für die Sammt-Casse und auch das Aerarium der Altstadt fürchterlich werden würden. Von jedem Gebrau zu 80 Tonnen sollten in der Regel 80 Fl. Accise an die Sammt-Casse entrichtet werden.

An-

Angenommen nun, daß 30 Tonnen von jedem Gebrau von der Accise befreyet und ausserhalb der Stadt verfahren werden, so bleiben doch 50 Fl. für die Sammt-Casse übrig; und da wöchentlich zweymal gebrauet wird, so macht solches 100 Fl., also aufs ganze Jahr 5200 Fl. aus, welches die Sammt-Casse größtentheils verlieren und somit zu Grunde gerichtet werden würde.

Dieses ist aber nicht der alleinige und größte Nachtheil, welcher dadurch dem Publicum zugefüget würde.

Die vornehmsten und ersten Häuser der Altstadt Hildesheim sind Brauhäuser. Ihrer sind in allem 279 an der Zahl vorhanden. Mithin kann man annehmen, daß 279 Familien einen Theil ihrer Nahrung bey der Brauerey finden, deren Erhaltung doch gewiß keine unbedeutende Kleinigkeit ist.

Ein jedes dieser Brauhäuser muß monatlich 12 Mgr. an die Contributions-Casse blos von dem zu verrichtenden Brauen bezahlen. Dieses beträgt monatlich von allen Brauhäusern 93 Rthlr., und jährlich 4836 Rthlr. Auch die Contributions-Casse würde also einen gewaltigen Stoß empfinden, wenn die Brauergilde zu Grunde gerichtet werden würde.

Das Aerarium würde dabey empfindlich leiden; alle Bürger, die keine Brauer sind, würden die von der Brauergilde seither getragenen Lasten übernehmen müssen. Mithin ist das ganze Publikum der Altstadt, und besonders der Magistrat der Altstadt, weit mehr, als die Neustadt, bey allem, was die Brauergilde betrifft, interessiret.

§. 19.

§. 19.

d. Besoldung des Probe-Collegii.

Was hiernächst die für das Probe-Collegium bestimmte Besoldung aus der Sammt-Casse betrifft, so ist diese gänzlich ausser Stand, die darauf angewiesenen gewöhnlichen Ausgaben zu ertragen, nachdem der Rath der Neustadt diese sonst so ergiebige Casse ganz zu Grunde gerichtet hat. Es können daher keine ausserordentliche Ausgaben auf diese Casse angewiesen werden. Man müßte vielmehr andere, vielleicht sehr beschwerliche Hülfsmittel ergreifen, wenn dem Probe-Collegium der verordnete Gehalt bezahlet werden soll. Schwerlich würde aber ein anderes Mittel übrig bleiben, als daß von Alt- und Neustadt, und zwar nach der bescheinigten Observanz zu $\frac{5}{6}$ und $\frac{1}{6}$ beygetragen, oder von dem Gebrau überhaupt ein Fond dazu ausgemittelt würde. Das letztere Hülfsmittel ist einstweilen ergriffen, und am 9ten May d. J. beschlossen worden, zwey öffentliche Gebräu an den Meistbietenden zu verpachten, und den Ertrag zur Besoldung des Probe-Collegii zu verwenden; wogegen aber das Brauergilde-Collegium Einwendungen gemacht hat.

§. 20.

e. Bier-Probe.

Das gleichfalls gnädigst vorgeschriebene Erproben des Getränkes nach gewissen Graden ist nicht geringen Bedenklichkeiten ausgesetzt, worüber vielleicht Anwalds Principalen forderſamſt um so

mehr

mehr zu hören gewesen wären, da sie bisher keine zweckmäßige Anstalt zur Verbesserung der Policey vernachlässiget haben, und es doch eigentlich ein Theil der ihnen in diesem Fall allein zustehenden Policey = Gewalt ist, dergleichen Anstalten und Verordnungen zu treffen. Das befragte Probiermittel ist an sich unzuverlässig, wie auch bereits der Magistrat der Stadt Hannover und der Braumeister Bauch zu Sarstedt bezeuget haben*).

Eine Bierwage kann durchaus nicht anders Statt finden, als wenn von einerley Wasser und von einerley Malz gebrauet wird. Dieses ist aber zu Hildesheim nicht möglich, indem alle drey öffentliche Brauhäuser jedes besonderes Wasser haben, welches am Gewicht sich nicht gleich ist. Die Güte des Korns ist aber so verschieden, als die Gegenden verschieden sind, wo solches gewachsen ist. Das daraus gebrauete Getränk kann also durchaus nicht gleiche Grade halten, es sey denn, daß, wie schon gesagt, aus Einer Quelle und von Einem Malzhaufen gebrauet werden könnte. Wie ist dieses aber bey der großen Menge von Brauhäusern möglich? Sollte nun aber dessen ungeachtet eine bestimmte Bierwage eingeführt werden, so würde dem Rathe der Neustadt solche nicht vorenthalten werden dürfen; man würde alles Getränk nach dieser Bierwage abwägen, und wenn nur ein halber Grad ermangelte, welches doch sehr leicht möglich ist, ohne daß das Getränke deswegen

ver=

*) Act. Comm. Vol. I. vol. spec. IV. [13] Nro. 2 und Nro. 5.

verwerflich wäre; so würden unendliche Klagen entstehen, und der arme Brauer würde unverschuldet und unbilliger Weise in Schaden gesetzt werden.

Ungrund
der Neustädtischen Beschwerden gegen die Brau-Policey.

§. 21.

Zu allem diesen kommt nun noch hinzu, daß die von dem Rath der Neustadt bey Eurer hochgräflichen Excellenz höchstwahrscheinlich gegen die Brauverfassung vorgebrachten Beschwerden höchst ungegründet sind. Anwalds Principalen können diese Beschwerden sich leicht vorstellen, da sich der Gegentheil Mühe genug giebt, seine Verläumdungen überall in Umlauf zu bringen.

Wäre es aber wahr, daß so schlechtes Getränk gebrauet würde, als der Rath der Neustadt angiebt, würde wohl dabey das ganze Publicum schweigen? würden Fremde dieses Getränk holen? würden nicht die Brauer sich selbst den größten Schaden zuziehen? Kann man voraussetzen, daß die Stadtregierung, die dabey auch in ökonomischer Hinsicht interessirt ist, solches so ganz gelassen ansehen würde? Da nun bis jetzt, besonders seit der Errichtung der Brau-Commission und des Probe-Collegii, noch kein Bürger der Altstadt, auch sonst niemand, der sich des Stadtbrouhans bedient, ja selbst kein Bürger der Neustadt, über dieses Getränke sich beschwert hat; da nur allein

der

der Rath der Neustadt darüber ohne Noth ein großes Geschrey macht, da die ganze Stadt Hildesheim doch gewiß, mit Einschluß der Freyheit, 10000 Seelen enthält, und man wohl annehmen kann, daß hievon wenigstens 6000 Menschen Hildesheimischen Breyhan trinken, die Neustadt aber davon gewiß ein Drittel ausmacht, wenn man nur auf jedes Haus 5 Menschen anschlägt, und diese alle schweigen; so muß wohl hinter den eingebildeten Beschwerden des Raths der Neustadt etwas anderes versteckt seyn. Geruhen Euer hochgräfliche Excellenz die sub Lit. A. unterthänigst angebogene summarische Aussagen sämmtlicher Krüger und Schenken der Neustadt; geruhen Höchstdieselben das sub Lit. B. und C. angebogene eidliche Verhör aller übrigen Krüger der Altstadt; das sub Lit. D. angebogene summarische Verhör derer, welche zu ihrer Hausconsumtion Hildesheimischen Stadtbreyhan einziehen, wie auch das, was die Notarien wegen des Preises des Getränkes und des Eichens der Fässer bemerkt haben; geruhen Euer hochgräfliche Excellenz das Zeugniß der benachbarten Städte sub Lit. E, F und G, und die daraus gezogene vergleichende Tabelle sub Lit. H gnädigst einzusehen, und Höchstdieselben werden sich daraus gewiß überzeugen, daß die von dem Rathe der Neustadt aufgestellten Beschwerden durchaus erdichtet sind. Zu Hildesheim hält ein Gebrau Breyhan 80 Tonnen, jede zu 40 Stübchen. Dazu wird genommen 13 Malter Waizen- und 13 Malter Gerstenmalz. Von jeder Tonne Breyhan wird 20 Mariengroschen, also von jedem Stübchen 4 Pfennig Accise bezahlt.

Der

Der Verkaufspreis ist ohne Accise 16 Pfennig, mit der Accise 20 Pfennig, und jetzt bey dem hohen Getreidepreise 24 Pfennig Conventionsmünze für das Stübchen*).

In Hannover hält ein Gebräu 40 Faß, zu 52 Stübchen das Faß, also überhaupt 2080 Stübchen, dazu wird 6 Malter 2 Himpten Waizen- und 13 Malter 2 Himpten Gerstenmalz genommen. Von jedem Fasse wird 8 Mgr. Cassenmünze Accise bezahlt. Der Verkaufspreis ist für das Stübchen 30 Pfennig Cassenmünze aus dem Brauhause; 36 Pfennig Cassenmünze aus dem Kruge.

In Göttingen hält ein Gebrau 27½ Faß, zu 104 Stübchen das Faß oder 2860 Stübchen. Von jedem Faß wird 6 Mariengroschen Accise bezahlt. Genommen wird dazu 23 Malter Gersten- und 4 Malter 4 Himpten Waizenmalz. Der Verkaufspreis ist aus dem Brauhause 11⅚ Pfennig das Quartier; aus dem Kruge aber 14 Pfennig Conventionsmünze.

In Braunschweig werden von 36 Himpten Gersten, wovon 7 Rthlr. 25 Gr. 6 Pfennig Accise gegeben wird, 14 halbe Faß oder 756 Stübchen gebraut. Das Stübchen kostet 24 Pfennig.

In Hildesheim wird zu einem Gebrau die Hälfte Waizen genommen, wovon der Preis beynahe noch einmal so hoch, als der der Gerste, ist. Es wird nothwendig ein weit besseres Getränk aus die-

*) Anmerkung. Dieser erhöhete Preis ist nach gefallenem Kornpreise schon wieder herabgesetzet.

diesem Malze gewonnen, und doch ist der Preis des Getränkes nur in Braunschweig mit dem in Hildesheim gleich, wo doch von lauter Gerste gebrauet wird — in Hannover und Göttingen, wo nur ein kleiner Theil Waizenmalz genommen wird, ist der Preis höher, — und an allen drey Orten ist überdies die Accise geringer. Auffallend ist es, wie verschieden der Ertrag eines Gebraues in den angeführten Städten erscheint. Der Hildesheimische Brauer gewinnt offenbar am wenigsten, selbst wenn man auch eine kleine Verschiedenheit der Braukosten zum Vortheil des Hildesheimischen Brauers annehmen wollte, welches aber doch der Fall gewiß nicht ist. Nur aus boshaften und unerlaubten Absichten wird also der Hildesheimische Breyhan verschrieen. Die Sache selbst spricht zu laut, als daß hier eine weitere Ausführung nöthig wäre.

Aus allem diesen, besonders aus den Anlagen Lit. A, B, C et D, erhellet:

1) daß nicht nur das gewünschte Bier, sondern daß auch bitteres Bier gebrauet, aber von den Einwohnern der Neustadt gar nicht darnach gefraget werde;

2) daß der Hildesheimische Breyhan durch die Bank gut, wohlschmeckend und preiswürdig gewesen sey;

3) daß die Fässer und Tonnen gehörig geeichet sind, und das vorgeschriebene Maas halten;

4) daß der Hildesheimische Breyhan mit dem Amt Steuerwaldschen und Poppenburger Getränk, welches doch dem Hildesheimischen Breyhan bey weitem nicht gleich kommt, zu gleichem Preise,

daß

daß solcher viel wohlfeiler, als in allen benachbarten Städten, verkauft werde.

Hierbey muß man noch anmerken, daß die fürstlichen Amtsökonomien größtentheils aus Gerstenmalz ihr Bier brauen, daß sie dazu nur wenig Waizenmalz nehmen, ohnehin die Gerste und den Waizen von eigenem Acker ziehen, und also ihr eigenes Produkt durch das Brauen zu Gelde machen; dahingegen aber die Brauer der Stadt Hildesheim eine gleiche Quantität Waizen als Gersten zu dem Breyhan nehmen, und dieses Getreide oft übermäßig theuer bezahlen müssen. Es wäre daher kein Wunder, wenn die Amtsökonomien ihr Getränk wohlfeiler, als die Hildesheimischen Brauer verkauften, und doch geschiehet solches nicht. Man hat also nicht Ursache, sich über die Hildesheimischen Brauer und das jetzige Probe-Collegium zu beschweren, die Krüger der Neustadt, ja selbst ein Rathsglied der Neustadt, der jetzige Senior Roepke, geben dem Probe-Collegio in der Anlage A. ein Zeugniß, welches alle Beschuldigungen des Rathes der Neustadt sehr überwieget.

Sollten Euer Hochgräfliche Excellenz bey diesen Beweisen das Allermindeste zu desideriren haben, so kann man immer geschehen lassen, daß dieserhalb auf des verlierenden Theiles Kosten die allerstrengste Untersuchung angestellt werde. Euer Hochgräfliche Excellenz werden dadurch nur noch mehr überzeuget werden, daß Höchstdieselben von dem Rathe der Neustadt durch grobe Unwahrheiten böslich hintergangen sind. Wenn aber die aufgestelleten Beschwerden der Neustadt, als die veranlassenden Gründe des Decrets vom 28. Nov.

v. J., als ungegründet dargestellet sind, dann muß auch das durch sie veranlassete Decret selbst aufhören, von einiger Würkung zu seyn.

Wahres Verhältniß der Neustadt zur Altstädtischen Brauverfassung.

§. 22.

Eben so wenig kann man mit Grunde im rechtlichen Sinn annehmen, daß die Brauergilde die Neustadt mehr, als alle Andere interessire. Freylich interessirt sie diese Gilde, die sie mit neidischen Augen betrachtet, aber daraus kann doch nicht gefolgert werden, daß ihr darum die Mittel in die Hände gegeben werden müssen, den Gegenstand ihres Neides zu Grunde zu richten. Die Neustadt ist von jeher, und lange vor der Union, dem Bierzwange der Altstadt unterworfen gewesen. Dieß besondere Recht blieb natürlicher Weise der Altstadt auch nach der Union.

Es giebt bekanntlich viele Städte, und sogar einzelne Oekonomien, welche das Recht des Bierzwanges über Vorstädte, Aemter und Dörfer exerciren. Gewiß ist ein jeder solchem Zwange Unterworfener dabey interessiret, weil er kein anderes Getränke nehmen darf; allein dieses Interesse ist nur ein Interesse passivum; es kann nie in ein interesse activum ausarten; nur demjenigen, welchem der zum Brauzwang Berechtigte unterworfen ist, stehet die Braupolicey zu; derjenige, welcher dem Zwange unterworfen ist, kann und darf aber niemalen an dieser Policey Antheil nehmen, wenn darüber nicht besondere Verträge vorhanden sind.

Er

Er würde sonst Richter in seiner eigenen Sache werden, und gewiß würde er sein rastloses Bemühen dahin richten, die Brauer sammt dem Brauzwange, wo möglich, zu Grunde zu richten.

Die Geschichte der alten sächsischen Städte beweiset es, daß sie alle ehemals den Bierzwang als ihr erstes und vorzüglichstes Kleinod betrachteten. Wer vermag es, die Alte Stadt Hildesheim deswegen zu tadeln, daß sie dieses Kleinod, und auch ihre übrigen Freyheiten und Gerechtigkeiten, nach Vermögen bewahret hat? In der Geschichte der teutschen Städte zeichnet sich die Stadt Hildesheim in diesem Betracht vor vielen, die ihr aber jetzt nachstehen müssen, merklich aus, und diese alte berühmte freye Stadt sollte dermalen zum Opfer der Neustadt sich machen lassen? der Neustadt, die ehemals aus den Ruinen der verheerten Dörfer Losebeck, Harlesen und Hohensen entstanden ist? die sich unter den Mauern der alten Stadt Hildesheim angesiedelt hat? die vor der Union dem Bierzwange der Altstadt schon unterworfen war? die ihre vorzüglichsten Freyheiten und Gerechtigkeiten erst von der Altstadt durch die im Jahr 1583 geschlossene Union erhalten hat? die von da an bis jetzt dem Bierzwange, bey welchem die Altstadt sogar durch kayserl. Reichs-Hofraths-Erkenntnisse geschützet worden, unterworfen gewesen ist?

Wahrer Zweck der Neustädtischen Beschwerden, und vergebliche Mühe, sie durch die neuesten Verordnungen zu heben.

§. 23.

Euer Hochgräfliche Excellenz haben aber da-

für gehalten, daß die befragten Abänderungen des mehrmals bestätigten Provisorii der kaiserl. Commission nothwendig seyen, um dadurch bey der Neustadt ein besseres Vertrauen auf die Brau-Polizey zu bewürken, in der Vermuthung, daß die gegentheiligen Beschwerden dadurch großen Theils von selbst gehoben werden würden. Allein Euer Hochgräfliche Excellenz haben gewiß nicht die Absicht gehabt, diesen Zweck auf Kosten wohlerworbener Rechte der Altstadt zu erreichen. Wäre es auch möglich, auf diese Weise die Neustadt zu beruhigen, die doch nicht eher ruhen will, als bis sie den Altstädtischen Bierzwang vernichtet hat, (§. 8.) und ewig nicht ruhen wird, wenn nicht richterlicher Ernst ihrem Muthwillen ein Ende macht — wäre es möglich, sie so zu beruhigen, was wäre dadurch gewonnen, da es nicht anders möglich ist, als daß eben dadurch die so ansehnliche als zahlreiche Brauergilde unzufrieden gestellt, zu Grunde gerichtet, und die Altstadt selbst durch den Verlust ihrer theuersten Rechte in ihrem Innersten verwundet, und der Verzweiflung nahe gebracht würde.

5. Verletzung der Verfassung in Ansehung der Reichs- und Kreissteuern.

§. 24.

Endlich kommt auch noch das an sich höchstverehrliche Decret vom 15ten December v. J. in Betrachtung, indem dasselbe Anwalds Principalen auch in Hinsicht auf die wegen der Reichs- und Kreissteuern bestehende Verfassung aus ihrem unstreitigen Besitze zu setzen drohet. Es wird darin befohlen,

len, den Beytrag zum Reichs-Contingent in Gefolg des Schlusses vom 12ten Febr. 1794 von der Neustadt anzunehmen.

Euer Hochgräfliche Excellenz haben sogar das desfalsige Benehmen des Raths der Neustadt einer Belobung werth gehalten. Dieses Lob kann aber nur durch grobe Unwahrheiten erschlichen seyn. Folgende kurze und wahrhafte Darstellung der hieher gehörigen Rechtsgrundsätze und Thatsachen enthält den unwidersprechlichen Beweis, daß der Rath der Neustadt (zum offenbaren Nachtheil seiner Mitbürger) lieber Tausende hinwegwerfen, als seine Pflichten gegen die Altstadt erfüllen möchte.

Die Neustadt Hildesheim ist zu den Reichs- und Kreissteuern zum sechsten Theile beyzutragen verbunden. Euer Hochgräfliche Excellenz werden den Beweis dieser Verbindlichkeit in den jüngsten Commissionsacten hinlänglich geführt finden *). Dort ist bewiesen, daß schon im Jahr 1649 der modus collectandi zwischen der Alt- und Neustadt bestimmt war; daß, nach den eigenen Documenten des Raths der Neustadt, wenn die Reichssteuern per capitationem eingesammelt werden sollen, solches in beyden Städten nachbarsgleich geschehen

 müsse;

*) Act. Comm. Vol. V. insbesondere Protocoll v. 2. Nov. 1793. [2] u. [3]. Anlagen des Protocolls vom 25. Nov. 1793. [11.|13.|14.] Protocoll vom 16. Dec. 1793, [17] v. 17ten ejusd. [19]. Protocoll v. 20. ejusd. [20] u. Protocoll v. 20. ejusd. [26], wie auch Vol. Spec. I. ad Grav. V. der Altstadt, insbesondere [13] [15] und [21].

müsse; daß außerdem die Reichsanlagen jederzeit aus der Sammtkasse bezahlt worden sind; daß der Antheil der Neustadt an dieser Kasse, nach dem Inhalt der Rechnungen und der eidlichen Aussage der von dem Rath der Neustadt selbst vorgeschlagenen Zeugen, der sechste Theil sey, wie denn der Rath der Neustadt nicht nur den sechsten Theil des Ueberschusses aus der Sammtkasse erhalten, sondern auch den sechsten Theil dazu bezahlt hat. Höchstbillig war daher die provisorische Entscheidung vom 31sten Januar 1794, zur fünften Beschwerde der Altstadt, wodurch festgesetzt wurde: daß es jedes Mahl von dem alleinigen Schluß der Sammtregierung abhangen solle, ob und auf welche Art die ausgeschriebenen Reichs- und Kreissteuern aufgebracht; ob sie aus der Sammtkasse bezahlet, oder aus der Kämmerey jeder Stadt genommen werden sollen? ob der Beytrag von den Bürgern nachbarsgleich gefordert, oder ein Kapital auf den Credit der Sammtkasse aufgenommen werden soll?

In dem letztern Falle soll zu der Heimzahlung des aufgenommenen Kapitals der Rath der Altstadt $\frac{5}{6}$tel, der Rath der Neustadt aber $\frac{1}{6}$tel beytragen.

Offenbar war diese Entscheidung mehr der Neustadt, als der Altstadt vortheilhaft. Dennoch ließen es Anwalds Principalen, zum neuen Beweise ihrer Nachgiebigkeit, dabey bewenden, wie sie schon vorher der vorläufigen Anordnung dieses höchsten Gerichts vom 21. Aug. 1793, daß die Commissionskosten zu $\frac{5}{6}$tel und $\frac{1}{6}$tel von beyden Städten vorgeschossen werden sollten, sich gutwillig unterworfen hatten.

§. 25.

§. 25.

Die Grundsätze, die in Ansehung der Reichs- und Kreissteuern von beyden Städten vorläufig befolgt werden sollten, waren also festgesetzt, und bald genug gab es Gelegenheit, sie in Anwendung zu bringen. Im Anfang des Jahrs 1794 hatte nemlich die Stadt Hildesheim zu den bewilligten Römermonaten 853 Rthlr. 25 Mgr. $2\frac{2}{3}$tel Pfennig, und für ihr Contingent zu der Reichsarmee an der bedungenen Reluitionssumme 5555 Rthlr. 20 Mgr. zu bezahlen. Damals war mit des Herrn Herzogs von Sachsen-Coburg Hochfürstl. Durchlaucht ein billiger Reluitionsvertrag, wornach für jeden Mann 100 Fl. bezahlt werden mußten, geschlossen. Der Rath der Altstadt konnte nach der deutlichen Vorschrift des Provisorium den Beytrag der Neustadt zu $\frac{1}{6}$tel verlangen. Allein man wollte, so oft es nur immer möglich wäre, dem Rathe der Neustadt die sprechendsten Beweise von Nachgiebigkeit und freundschaftlicher Rücksicht geben.

Am 12ten Febr. 1794 wurde die Sache vor die Sammtregierung gebracht, und für dießmal beschlossen: daß das verlangte Quantum aus den Kämmereyen beyder Städte genommen werden sollte. Es war hier nur von dem damaligen Falle die Frage. So wie nemlich von der Reichsversammlung neue Römer-Monate und Contingents-Vermehrungen nur successive bewilliget werden, also jedes Mahl neue Bewilligungen existiren; so mußten natürlicher Weise auch in Hildesheim, wie überall, für die Befriedigung der

neuen

neuen Bedürfnisse, in jedem Fall neue Beschlüsse gefaßt werden.

Hierzu gab es dann nur allzubald Veranlassung. Der obgedachte Reluitionsvertrag gieng mit dem Monat März zu Ende. Nun wurde das Triplum des Reichs-Contingents, bald nachher auch das Quintuplum in Natura gefordert. Se. Hochfürstl. Gnaden zu Hildesheim schlossen, ohne Zuthun der Stadt Hildesheim, mit dem französischen Prinzen von Rohan einen für die Stadt Hildesheim bedenklichen Vertrag auf jeden Mann zu 240 Fl. ab, und verlangten, der Magistrat der Stadt Hildesheim sollte darzu seinen Beytrag einschicken.

Das Aversionsquantum des Tripli betrug 180000 Fl. davon die Nona der Stadt 20000 Fl. Das quantum pro quintuplo betrug besonders 120000 Fl. davon die Nona 13333 $\frac{1}{3}$tel Fl., mithin machte die ganze Aversionssumme pro triplo et quintuplo 300000 Fl. und davon die Nona der Stadt 33333 $\frac{1}{3}$tel Fl. aus.

Eine solche Summe Geld konnte die Stadt Hildesheim nicht anschaffen. Sie trug daher Bedenken, der Rohanischen Convention beyzutreten. Sie erbot sich vielmehr, ihr Contingent in Natura zu stellen, wobey zugleich beschlossen wurde, zu versuchen, ob nicht ein billigerer Vertretungs-Contract geschlossen werden könnte.

Als nun die Fürstl. Hildesheimische Regierung den Magistrat der Stadt Hildesheim mit Gewalt zwingen wollte, eine Convention zu erfüllen, wozu derselbe seine Zustimmung nicht gegeben hatte; so

wurde

wurde desfalls vorsorgliche Appellation eingelegt, wogegen aber der Rath der Neustadt, ohne zu wissen, warum? protestirte, und sich am 17ten Oct. 1794 erklärte: er wolle seinen Beytrag zu dem Rohanischen ungeheuren Reluitionsquantum einliefern, und damit seine Obliegenheit erfüllen.

Vielleicht hatte er nicht überleget, daß seine 6ta der Nonae 5555 Fl. 35 Xr. betragen würde; vielleicht mochten noch andere Absichten darunter verborgen liegen.

Dem sey nun wie ihm wolle, der Magistrat der Altstadt konnte es dabey nicht bewenden lassen; er ließ kein Mittel unversucht, um Milderung zu erhalten, wogegen aber vom Rathe der Neustadt am 28sten Nov. 1794 nochmals protestirt wurde. Natürlicher Weise konnte darauf nicht geachtet werden.

Damals ließen verschiedene Conjuncturen einen günstigen Zeitpunkt hoffen, welcher denn auch bald erschien. Der Magistrat der Altstadt glaubte in Gemäßheit des Reichs-Schlusses vom 28sten März 1795 am sichersten mit dem Reichsgeneral-Commando handeln zu können, indem durch diesen Reichsschluß nachgelassen war, entweder mit denen Ständen des Reichs, oder mit dem Reichsgeneral-Commando Vertretungs-Conventionen zu schließen. Kaum waren aber die Unterhandlungen mit dem Reichsgeneral-Feldzeugmeister Grafen von Clerfait eröfnet, als schon am 30. Jun. v. J. ein Mandatum S. c. vom kaiserl. Reichs-Hofrath, bey fünf Mark löthigen Goldes Strafe, auf einseitigen Vortrag des Herrn Fürsten und Bischoffen zu Hildes-

heim ausgebracht, und auch am 14. Jul. v. J. von diesem höchsten Reichsgericht der Reichscontingents-Leistung wegen nicht sehr beyfällig erkannt wurde.

Kaum hatte der Magistrat der Neustadt hiervon einige Nachricht erhalten, so legte er schon am 17. Jul. v. J. eine fernere Protestation gegen alle weitere Versuche ein. Der Magistrat der Altstadt gab aber noch nicht alle Hoffnung auf. Er beschloß vielmehr, gegen das Mandat des kaiserl. Reichshofraths die zustehende Nothdurft zu verhandeln, mit dem Reichsgeneral-Commando aber die Unterhandlungen fortzusetzen. Auch hiergegen legte der Rath der Neustadt am 7. Aug. v. J. eine fernere Protestation ein, und wollte mit unbegreiflicher Zudringlichkeit den geforderten Beytrag zu dem Rohanischen Aversionsquantum abtragen.

Auf die bey kaiserl. R. H. R. am 1ten Oct. v. J. übergebenen Exceptionen wurde am 6ten desselben Monats ein bloßes communicetur ad replicandum erkannt. Das erkannte poenal-Mandat wurde also in simplicem citationem verwandelt. Auf verhandelte Replikschrift ist aber dem Magistrat der Altstadt ein terminus ad duplicandum gestattet, womit der Mandats-Prozeß seine Würkung verlohren hat. Gewiß müssen die von dem Magistrate der Altstadt vorgetragenen Gründe dem kaiserlichen R. H. R. nicht ganz unerheblich geschienen haben, sonst würde, da der Herr Fürst die von Anwalds Principalen bey diesem höchsten Reichsgericht überreichte unterthänigste Bittschrift vom 14. Jul. v. J. seiner Replik aus leicht zu begreifenden Ursachen beygefüget hatte,

kai-

kaiserl. Reichshofrath das vorhin erkannte Mandatum S. c. gewiß nicht haben fallen lassen.

Vom Reichsgeneralkommando lief indessen am 6ten Oct. v. J. eine sehr günstige Erklärung ein, worauf am 26. ejusd. von dem Magistrat der Altstadt die Final-Erklärung dahin ertheilt worden ist: daß man der Rohanischen Convention auf keinen Fall beytreten könnte, jedoch erböthig sey, für jeden zu stellenden Mann 100 Fl. Wiener Courant, und zwar in summa pro triplo et quintuplo 13866 $\frac{2}{3}$tel Fl. in dreyen Terminen zu bezahlen. Dieser Vorschlag wurde am 8ten Nov. v. J. von der Reichsgeneralität ohne weiteres angenommen; es ist davon dem hohen Kreis-Directorio des Niedersächsischen Kreises sofort die nöthige Anzeige geschehen, das bedungene Aversionsquantum ist an die Reichs-Contingents-Reluitions-Casse zu Frankfurt am Mayn gegen die darüber ausgestellten Quittungen längst ausbezahlet, daneben zugleich von dem Reichs-General-Feldzeugmeister Grafen von Clerfait unterm 5ten Dec v. J. die Versicherung schriftlich ertheilet worden, daß Hochdieselben nunmehr, nach also abgehandelter Sache, die Stadt Hildesheim gegen jede desfalsige weitere Anforderung vertreten wollen.

Wer unter diesen Umständen ein Lob verdiente; wer am klügsten und vorsichtigsten gehandelt habe, das läßt sich blos daraus beurtheilen, daß die Stadt Hildesheim ihre Reichsobliegenheit mehrern andern Städten des Reichs zuvor erfüllet, und dabey dennoch durch erlaubte Vorkehrungen des Rathes der Altstadt einige zwanzig tausend Gulden ersparet hat.

§. 26.

§. 26.

Jetzt ergab sich ein ganz anderes Resultat. Wenn die Rohanische Convention zur Anwendung gekommen wäre, wie es die Neustadt so vielfältig und mit Ungestüm gewünscht hat, so hätte die Stadt Hildesheim für das verflossene Jahr 33333 $\frac{1}{3}$tel Fl., und dazu der Rath der Neustadt 5555 Fl. 35 Xr. bezahlen müssen. Nun waren aber nur 13866 Fl. 40 Xr. zu bezahlen, und dazu betrug der sechste Theil der Neustadt 2644 Fl. weniger, als wozu sich der Rath der Neustadt vorher so vielfältig erboten hatte. Dennoch aber machte besagter Rath am 17ten Nov. v. J. in der deshalb gehaltenen Sammtregierung eine ganz besondere Motion. Zuerst wollte er eine Protestation gegen alle Verhandlung über das Reichscontingent einlegen. Als es aber zur Sammlung der Stimmen kam, fiel die Mehrheit derselben dahin aus, daß bey gänzlich erschöpftem Aerario der Altstadt, auch weil die Sammtkasse gar keinen Vorrath hatte, der für das Contingent erforderliche Betrag auf den Credit der Sammtkasse angeliehen werden solle, wie aus dem sub L. I. unterthänigst angebogenen Sammtdeliberations- und Stimmungs-Protocoll nebst angefügtem Schluß erhellet.

Dieser Schluß war dem commissarischen Provisorium, der Entscheidung der fünften Beschwerde der Altstadt, ganz angemessen.

Es hieng nemlich ganz von der Willkühr der Sammtregierung ab, die Art und Weise zu bestimmen, wie die erforderliche Summe herbeygeschafft

schafft werden sollte. Im letzt vorhergehenden Fall (§. 25) hatte man für gut gefunden, aus den Kämmereyen beyder Städte sie zu nehmen. Jetzt hielt man für das beste, ein Capital auf den Credit der Sammtkasse aufzunehmen. Mit vollem Rechte konnte dieß die Sammtregierung beschließen (§. 25). Das Capital ist auf den Credit der Sammtkasse aufgenommen, und wenn es zurückbezahlt werden soll, so muß die Neustadt ein Sechstheil darzu beytragen (§. 25.); dieß will der Rath der Neustadt nicht. Blos ein $\frac{1}{11}$tel will er aus seiner Kämmerey beytragen, weil am 12. Febr. 1794 beschlossen worden sey, das damalige Bedürfniß solle aus den Kämmereyen befriediget werden.

§. 27.

Euer Hochgräfliche Excellenz haben nun gnädigst geruhet, am 15. Dec. v. J. zu verfügen: der Magistrat der Altstadt solle den Contingents-Theil der Neustadt im Gefolge des Schlusses vom 11ten Febr. 1794 annehmen. Verzeihen Höchstdieselben, wenn man dagegen unterthänigst bemerket, daß dieses verehrliche Erkenntniß dem commissarischen Provisorium und den oben (§. 24.) angeführten Verhandlungen geradezu entgegen ist.

Dort ist bewiesen, daß der Rath der Neustadt zu allen Reichs- und Kreisanlagen zum sechsten Theil concurriren muß, so wie er überhaupt an der Sammt-Casse immer den sechsten Theil gehabt hat. Und daß aus dieser Casse jederzeit die Reichsanlagen genommen, oder nachbarsgleich in beyden Städten gesammlet worden sind, ist gleichfalls bewiesen.

Das

Das Provisorium der kaiserl. Commission hat die Wahl der Art und Weise, zu den Reichslasten beyzutragen, der Sammtregierung freygestellt. Die Sammtregierung hat dieß Recht ausgeübt, und der Rath der Neustadt soll es einseitig aufheben, soll willkührlich selbst bestimmen können, was offenbar nur der Sammtregierung zusteht? Dieß wäre eine sehr wesentliche Abänderung der ganzen Stadt-Hildesheimischen Finanzverfassung, wäre gegen wesentliche Rechte, gegen den Besitzstand und rechtskräftige provisorische Entscheidung.

Der Schluß vom 12ten Febr. 1794 kann dem Rath der Neustadt kein Recht geben, zu verlangen, daß die in J. 1795 zu bezahlenden Gelder auch nach jenem Schlusse aus den Kämmereyen bezahlet werden sollen und müssen; denn jener Schluß war nicht fortdauernd für alle künftige Fälle abgefasset. Es hieng bey dessen Abfassung, so wie die Anlage Lit. K. ergiebt, nach dem Buchstaben des commissarischen Provisorium, lediglich von dem freyen Willen der Sammtregierung ab, auf welche Art der Contingentsbeytrag abgetragen werden soll. Jener ältere Schluß war nur auf den damaligen Fall gerichtet, konnte auf nachherige Zahlungen, woran damals noch nicht gedacht wurde, nicht extendirt werden.

Damals befand die Kämmerey der Altstadt sich in dem Zustand, die Contingents-Gelder abzuführen. Es war überall bloße Gefälligkeit, daß die Sammtregierung zum Vortheil der Neustadt den damaligen Schluß faßte; dieser aus Gefälligkeit gefaßte Schluß konnte nicht auf beständig fortwürkend seyn. Als daher die fernere Reichskontingents-

Prä-

Präſtation am 17ten Nov. v. J. in der Sammtregierung zur Propoſition kam, ſo hieng es eben ſo gut, wie am 12. Febr. 1794, von dem freyen Willen der Sammtregierung ab, einen beliebigen modum collectandi zu wählen, oder zu beſchließen, daß das Contingent durch eine Anleihe abgetragen werden ſollte, welches denn auch mit vollem Rechtsbeſtande geſchehen, daher der Rath der Neuſtadt ſchuldig iſt, nach deutlicher Vorſchrift des von Euer Hochgräflichen Excellenz ſelbſt beſtätigten Proviſorii, dazu den ſechſten und nicht den eilften Theil beyzutragen, wenn das Kapital wieder abgeführt werden ſoll. Und folglich ſind auch Anwalds Principalen nicht verbunden, von dem Rath der Neuſtadt deſſen Beytrag zum Reichs-Contingent nach Maßgabe des Schluſſes vom 11. Febr. 1794 anzunehmen.

Die Behauptung der Neuſtadt, daß ihre Kämmerey nicht in dem beſten Zuſtande ſey, beweiſt ſogar, daß der von der Sammtregierung gefaßte Entſchluß den Umſtänden völlig angemeſſen war, kann aber übrigens hier nicht in Betracht kommen, eines Theils, weil die Erfahrung gelehret hat, daß der Magiſtrat der Neuſtadt mit den Kämmerey-Einkünften ſehr freygebig — man kann wohl ſagen, um gewiſſe Abſichten zu erreichen, verſchwenderiſch — geweſen iſt; andern Theils, weil durch die bey den Kommiſſions-Acten befindliche Kämmerey-Rechnungen der Neuſtadt, und durch Auszüge aus der Cämmerey-Rechnung der Altſtadt überzeugend dargethan iſt, daß die Kämmerey der Neuſtadt ſich in weit beſſerem Zuſtande, als die der Altſtadt befindet, dergeſtalt, daß, wenn der Rath der Neuſtadt nur einigermaßen gut wirthſchaftet, derſelbe ſich

leicht

leicht helfen, der Rath der Altstadt aber bey der besten Anordnung doch in alle Ewigkeit nicht aus den Schulden kommen kann, welche in alten Zeiten, und besonders im 30jährigen Kriege, contrahiret sind; unter welchen Umständen es die Pflicht des Raths der Altstadt erfordert, jede überflüssige Ausgabe von der Kämmerey der Altstadt abzuwenden.

III. Folgerungen aus Vorstehendem.

§. 28.

Die in Frage stehenden Verfügungen sind 1) gegen den Besitzstand.

Die Altstadt Hildesheim ist in dem unstreitigen Besitze der bisher angeführten Rechte. Dieser Besitzstand soll aber nunmehr abgeändert werden, indem das Decret vom 28. Nov. v. J. die Brauergilde, die Braukommission und das Probecollegium der Sammtregierung unterwirft, die Brauergilde von der ersten ganz, und eben dadurch indirecte den Magistrat der Altstadt zum größten Theil, ausschließt, in Ansehung des Directoriums, der Mitglieder und der Verfahrungsart des Probecollegiums theils der Altstadt nachtheilige, theils unausführbare, und eben dadurch den Zunder neuer Unruhen enthaltende Vorschriften giebt, auch der Sammtregierung gegen die bisherige Observanz einen Neustädter Secretair beyordnet, nicht weniger die freye Wahl eines Syndicus durch Ausschließung des Syndicus Hostmann, ohne diesen oder den Rath der Altstadt über die Gründe derselben rechtlich ver-

nom-

nommen zu haben, beschränkt; das Decret v. 15. Dec. v. J. aber gegen den Besitzstand der Altstadt die Beyträge der Neustadt zu den Reichs- und Kreissteuern bestimmt. Zwar bescheiden sich Anwalds Principalen gar wohl, daß alle diese Verfügungen nur provisorisch seyn sollen. Allein, da sie nicht wissen können, wie lange dies Provisorium dauern mag, so glauben sie um so mehr, auf der deutlichen Verordnung der Gesetze bestehen zu müssen:

„daß provisorische Erkenntnisse keinem Theile an seinem Besitze oder Rechte nachtheilig seyn sollen.“
(S. K. G. O. Th. II. tit. 21. §. 1. 3.)

§. 29.

Sie verletzen 2) wesentliche Rechte.

Wenn es wahr ist, daß bestimmte Collegial-Verhältnisse und Collegial-Rechte und Vorzüge (§. 9. 10. 11. 12. 13.); daß alleinige Gerichtsbarkeit (§. 14.) und Polizey-Gewalt (§. 15. 16. 17. 18. 19. 20.); daß das bestimmte Verhältniß der Theilnahme an allgemeinen Lasten (§. 24. 25. 26. 27.) wesentliche Rechte sind — und wer bezweifelt dieß? — wenn dieß alles wahr ist — so kann nach demjenigen, was bisher ausgeführet ist, nicht geläugnet werden, daß durch die befragten Verordnungen sehr wesentliche Rechte der Altstadt verletzet werden. Provisorische Verordnungen sollen aber keinem Theile an seinem Rechte nachtheilig seyn. (§. 28 am Ende). Dieses war auch Euer Hochgräflichen Excellenz Absicht ganz und gar nicht, wie aus dem auf die diesseitige unterthänigste

nigste Vorstellung vom 12. Dec. v. J. ertheilten Decret vom 15. desselben Monats deutlich erhellet. Es ist aber erwiesenermaßen gegen die Absicht dieses höchsten Gerichts dennoch geschehen, folglich auch in diesem Betrachte unwürksam.

§. 30.

Sie sind 3) größtentheils gegen ältere, bestätigte und rechtskräftige provisorische Verfügungen.

Euer Hochgräfliche Excellenz haben überdieß der ernannten kaiserlichen Commission die Untersuchung der gegenseitigen Beschwerden beyder Städte und, im Fall der Versuch der Güte vergeblich seyn sollte, deren provisorische Erledigung durch den Gesetzen und dem Besitzstand gemäße Erkenntniß aufgetragen. Diese Erkenntnisse sind auf die vorgeschriebene Weise erfolgt, kein Theil hat dagegen ein Rechtsmittel eingewendet, Eure Hochgräfliche Excellenz haben dieselbe vollkommen gebilliget, und ihnen alle verbindliche Kraft bis zur endlichen Entscheidung beygelegt. Nun ist aber bekannten Rechtes, daß die Erkenntnisse einer Commission, welche von derselben, vermöge des ihr ertheilten Auftrages, erfolgt sind, von dem committirenden Gerichte willkührlich, und ohne, daß eine oder die andere Partey sich des Rechtsmittels der Berufung bedienet hat, also anders, als nach gehörigem Verfahren in dem ordentlichen Wege Rechtens, auf bloße einseitige Vorstellungen, nicht abgeändert werden können. Noch weniger darf von solchen commissarischen Erkenntnissen, welche bereits die völlige Billigung des committirenden Gerichtes erhalten haben,

ben, ohne ordentliche rechtliche Untersuchung zum Vortheil des einen oder des andern Theils wieder abgewichen werden, zumal, wenn zum Voraus schon alle weitere Verhandlungen zum gerichtlichen Verfahren in einer bereits anhängigen Rechtssache verwiesen sind. Anwalds Principalen würden dieses höchste Gericht zu beleidigen glauben, wenn sie annehmen wollten, daß der in dem Decrete vom 5. Aug. 1793 enthaltene Ausdruck: bis auf dieses kaiserl. Kammergerichts anderweite Verordnung, den Sinn eines Vorbehaltes willkührlicher Abänderungen haben, und nicht vielmehr blos auf die endliche Entscheidung der Sache gehen sollte.

§. 31.

Sie enthalten 4) die Verurtheilung einer nicht gehörten Partey.

Die befragten Verordnungen sind auf bloße einseitige Vorstellungen des Gegentheils erfolgt. Anwalds Principalen sind mit ihrer unterthänigsten Bitte, um rechtliches Gehör, abgewiesen worden, obgleich billig dafür gehalten wird, daß, wenn außergerichtliche Verordnungen tief in die merita caussae eingreifen, (welches hier so offenbar der Fall ist,) die Mittheilung der Supplicationen, sammt der darauf ertheilten Verfügung, verordnet, und der Kunstgriff der Impetranten, welche die Verordnung ohne die Supplik expediren zu lassen pflegen, billig geahndet werden sollte. *)

Da

*) Haas Vorschläge ꝛc. S. 586. von Zwierleins Briefe und Abhandl. v. K. G. 118.

Da der kammergerichtliche Prozeß kein Extrajudicial-Verfahren kennet, der Extrajudicial-Prozeß vielmehr eine Einleitung zu dem Judizial-Verfahren, seiner eigentlichen Bestimmnng nach, seyn soll, und in den gewöhnlichen Prozeßarten dem Impetraten durch Mittheilung der nebst den erkannten Prozessen zu reproducirenden Extrajudicial-Supplicationen zu seiner Vertheidigung Gelegenheit gegeben werden muß; so lieget es keines Weges in der Natur des Extrajudicial-Prozesses, daß praecipiendo angefangen und geendiget, oder, welches gleichviel ist, jemand ungehört verdammt werde. Die Grundsätze, welche Euer Hochgräfliche Excellenz vom Anfange dieses so wichtigen Rechtsstreites stets sorgfältig beobachtet haben, giengen dahin, man dürfe gegen den Magistrat der Neustadt, ohne denselben vorher gehört zu haben, nichts außergerichtlich verfügen. Diese Grundsätze sind stets beobachtet worden, so lange der Magistrat der Altstadt gegen den allezeit streitrüstigen und zanksüchtigen Rath der Neustadt um rechtliche Hülfe unterthänigst angerufen hat. Dieser suchte aber jederzeit sein Heil darin, Euer Hochgräflichen Excellenz durch ungegründete Vorstellungen zu hintergehen. Nur einen Beweis statt allen! Als in Gefolg des Provisorium vom 6. Dec. 1793. die Braugeräthe von der Neustädte fortgeschafft werden sollten, so suchte gedachter Rath der Neustadt Euer Hochgräflichen Excellenz vorzuspiegeln, er habe die Braugeräthe an den Herrn Domprobst verkauft. Dadurch bewog er Höchstdieselben, das Decret vom 8. Jan. 1794 zu ertheilen, nach welchem es bey dem an den Herrn Domprobst angeblich geschehenen Verkauf der Neu-

städter Braugeräthe belassen werden sollte. Jetzt kann man mit voller Zuverlässigkeit versichern, jedermann kann sich durch den Augenschein überzeugen, daß der damals behauptete Verkauf blos erdichtet war; daß die Braugeräthe an Niemand, auch nicht an den Herrn Domprobst, verkauft sind. Noch bis auf diesen Augenblick stehen sie in dem von der Neustadt angelegten Brauhause, und noch bis diese Stunde unterhält der Rath der Neustadt die Neustädter Bürger mit der angenehmen Hoffnung, daß diese Braugeräthe bald wieder gebraucht, und die Bürger der Neustadt mit selbst gebrauetem Bier versehen werden sollen. Diese Hoffnung suchen sie nun durch die einseitig erschlichenen Decrete, die sie gern als rechtskräftige Urtheile verkaufen möchten, zu bestärken.

Aber sie selbst, überzeugt von der Unwichtigkeit ihrer Vorstellungen, müssen es fühlen, daß der Richter, der noch nichts, als die Vorstellung des einen Theiles gehört hat, diesem dasjenige nicht provisionaliter zuerkennen darf, was er erst in einer künftigen Definitivsentenz hoffet; daß eine solche Extrajudizial-Verordnung der Hauptsache nie schädlich seyn darf, und dem Impetranten gar nicht verdacht werden kann, wenn er eine solche Ordination auf sich beruhen lässet, und erst abwartet, bis eine citatio ad docendum de paritione erkannt wird; indem, ohne den Impetraten gehört zu haben, ein mandatum de exequendo auf eine Ordination nicht ergehen kann, weil eine solche Ordination nicht rechtskräftig wird. Einer Citation ad docendum de paritione würde die clausula iustificatoria angehängt; gegen ein etwa zu erkennendes mandatum

de exequendo würden aber die gegen die Ordination selbst zustehenden Exceptiones zugelassen werden müssen *).

§. 32.

Die in Frage stehende Punkte sind daher 5) billig zur gerichtlichen Untersuchung auszusetzen.

Allein aller dieser Weitläuftigkeiten bedarf es im vorliegenden Falle nicht. Die ganze Sache ist bereits rechtshängig. Der Besitzstand ist bereits gesetzmäßig festgesetzt. Provisorische Verfügungen, die den Besitzstand ändern, können nicht Statt haben. Wesentliche Rechte können der Altstadt auch nicht provisorisch entzogen werden. Die befragten Verfügungen sind aus Irrthum und gegen Euer Hochgräflichen Excellenz selbst erklärte Absicht erfolgt. Es kommt jetzt nur darauf an, daß die Hauptsache gesetzmäßig entschieden werde. Was Anwalds Principalen ihrer Seits ohne Nachtheil ihrer Rechte dazu beytragen können, sind sie stets bereit; überzeugt, daß ihnen eine völlig unparteyische und möglichst schleunige Rechtspflege nicht entstehen wird.

§. 33.

Der Rath der Neustadt aber wäre 6) zur genauesten Beobachtung des commissarischen Provisorii anzuhalten.

Um aber indessen die anerkannten Rechte der Altstadt und die Ruhe beyder Städte zu sichern, giebt

*) Freyherrn v. Cramer in den Wetzl. Nebenstunden. Theil 125. S. 134.

giebt es kein anderes Mittel, als die Neustadt zur genauesten Befolgung des commissarischen Provisorii anzuhalten. Der Zweck des Provisorii war ja nur allein, durch einstweilige Festsetzung des Besitzstandes die Ruhe zu sichern, und insbesondere den Gewaltthätigkeiten, womit die Neustadt drohete, vorzubeugen. Wie kann dieser Zweck erreicht werden, wenn die Neustadt durch ihre trügerische Vorstellungen selbst richterliche Unterstützung ihrer Plane erschleicht; wenn an dem Provisorium von Zeit zu Zeit ohne hinlängliche Ursachen geändert wird; wenn es nicht vielmehr als heiliges Gesetz bis zur endlichen Entscheidung gehalten wird? Statt also durch den Rath der Neustadt das Provisorium nach und nach vereiteln zu lassen, scheint es der Gerechtigkeit und den Umständen am angemessensten zu seyn, auf die Beobachtung des Provisorii streng zu halten.

IV. Rechtliche Bitte.

§. 34.

Allen vorliegenden Umständen und gesetzmäßigen Gründen nach, ergehet daher an Euer Hochgräfliche Excellenz Anwalds Namens seiner Principalen unterthänigste Bitte: Höchstdieselben geruhen gnädigst, die in den Decreten vom 28. Nov. und 15. Dec. v. J. gegen den Besitzstand und die Rechte der Altstadt angeordneten Gegenstände zur gerichtlichen Untersuchung auszusetzen, den Besitzstand der Altstadt Reichsgesetzmäßig zu schützen, nach erfolgter genauer Erörterung der Sache in dem gesetzmäßigen Wege den erwiesenen, und dermalen

zum

zum Theil deducirten Rechten der Altstadt gemäß zu erkennen, nicht weniger den Rath der Neustadt, daß er dem commissarischen Provisorium auf keine Weise weder directe noch indirecte entgegen handle, vielmehr dasselbe in allen seinen Punkten aufs genaueste befolge, anzuhalten, auch denselben mit allen ungebührlichen, die Hauptsache und das rechtshängige Judizial-Verfahren betreffenden ausserrichtlichen Einstreuungen ab- und nöthigen Falls ad iudicium zu verweisen, und in alle dieserhalb verursachete Schäden und Unkosten fällig zu verurtheilen.

Worüber ꝛc.

Ew. Hochgräflichen Excellence

unterthänigster

C. T. Tils, Dr.

XXVII.

Von der privilegirten Majorennität im Hause Hohenlohe.

Es ist bekannt, daß mehreren reichsständischen Häusern durch kaiserliche Privilegien der Vorzug beygelegt ist, daß ihre minderjährigen Mitglieder vor der reichsgesetzmäßigen Zeit, und zwar theils im einundzwanzigsten, theils schon im achtzehnten Jahre, für volljährig geachtet werden sollen. Moser a) und Gerstlacher b) führen mehrere Beyspiele an. Andere Reichsstände sollen vermöge einer beständigen Observanz eben dieses Vorrecht erlangt haben c), welches jedoch nicht bey allen, die es behaupten, eine strengere Untersuchung aushalten dürfte. Indessen die meisten, die man hier nennt, bedürfen es nicht mehr: Wirtemberg hat mit der Churwürde, und Zweybrücken mit der Nachfolge in die Pfalzbairischen Staa-

a) Staatsrecht Th. 18. S. 382 f.

b) de maiori statuum Imp. aetate. Fcfti. 1755.

c) Häberlin Repertorium des teutschen Staats- u. Lehnsrechts. III. 373.

Staaten das Vorrecht erlangt, welches die goldene Bulle allen Churfürsten beylegt. Bayreuth existirt nicht mehr.

Ein besonderes Mittel, kaiserliche Begünstigungen dieser und anderer Art zu erlangen, war, vorzüglich in älteren Zeiten, die Festsetzung eines eigentlich nur von der kaiserlichen Gnade abhangenden Vorzuges in Hausverträgen, und dann die kaiserliche Bestätigung eben dieser Verträge, die, wenn sie allgemein und uneingeschränkt war, in solchen Puncten die Kraft eines förmlichen Privilegii hatte.

Auf diese Art wird die privilegirte Majorennität im Hause Hohenlohe begründet. In der von dem Reichs-Oberhaupte bestätigten Hohenlohischen Erbeinigung von 1511 ist festgesetzt: daß die Grafen von Hohenlohe mit dem achtzehnten Jahre die Rechte der Volljährigkeit erlangen sollen. Dessen ungeachtet suchte im Jahr 1607 der damahls achtzehnjährige Graf Ludwig Eberhard von Hohenlohe, und im Jahre 1641 der damahls zwanzigjährige Graf Moritz Friedrich um venia aetatis bey dem Kaiser nach d). Auch ist kein Beyspiel bekannt, daß im Hause Hohenlohe von dem befragten Vorrechte Gebrauch gemacht worden wäre.

Im Jahre 1797 wollte es der Fürst Carl zu Hohenlohe-Schillingsfürst thun. Er ist am 11. Februar 1776 geboren und stand also da-

d) Moser Persönliches Staatsrecht I. 583.

damahls im zweyundzwanzigsten Jahre. Seine Vormünder waren damit einverstanden und zeigten die Uebergabe der Regierung an ihren bisherigen Mündel selbst beym kaiserlichen Reichs-Hofrath an.

Man weiß, wie scharf dieses Reichsgericht einst gegen den Fürsten Constantin von Salm-Salm verfuhr, als er, freylich ohne allen rechtlichen Vorwand, eigenmächtig der über ihn angeordneten Vormundschaft sich entzog und die Landes-Regierung ohne weiteres antrat d). Nicht viel besser nahm der Reichs-Hofrath jenen Versuch des Fürsten von Hohenlohe auf, wie das anliegende Reichshofraths-Conclusum vom 27. März 1797 zeigt. Zwar war hier ein sehr scheinbarer Grund vorhanden, den der Fürst von Salm nicht hatte, man wollte ihm dann die sonderbare Meynung einiger Rechtsgelehrten, daß ein Reichsfürst keiner **veniae aetatis** bedürfe, zu Gute rechnen, die er und seine Rathgeber vermuthlich nicht einmahl gekannt haben. Auch war mit seinem Schritte seine Vormundschaft nichts weniger als zufrieden. Der Fürst von Hohenlohe hatte aber auch die Zustimmung der Seinigen für sich.

Indessen konnte in jedem Falle der Reichs-Hofrath die Vorlegung des Taufscheines, der schon beym Antritt der Vormundschaft hätte eingereicht werden müssen, mit Recht fordern, ehe er seine obervormundschaftliche Aufsicht außer Wirkung setzte. Auffallender könnte es seyn, daß auch auf besse-

d) Reuß Staatscanzley III. 305.

besseren Beweis des behaupteten Vorrechts gedrungen wurde, da dasselbe doch auf einer Urkunde beruhen sollte, die mit der kaiserlichen Bestätigung in der Reichskanzley aufbewahrt seyn mußte, und deren Inhalt wenigstens als notorisch angesehen werden konnte, daß sie im öffentlichen Druck bekannt gemacht ist. Allein schon die Vorgänge von 1607 u. 1641 berechtigten das höchste Reichsgericht zu zweifeln — wenn nicht gegen die Existenz, doch wenigstens gegen den fortwährenden Gebrauch einer kaiserlichen Commission, die insonderheit bey gräflichen und neufürstlichen Geschlechtern sehr selten gefunden wird.

Anlage.

Lunae, 22. Martii, 1797.

Zu Hohenlohe-Waldenburg-Schillingsfürst fürstlichen Hauses Landes-Administration, in specie des Hrn. Fürsten Carl Albrecht vorhabende Uebernahme der Landes-Regierung betr. sive Herr Fürst Franz und die Frau Fürstin Juditha zu Hohenlohe sub datis $\frac{3}{4}$ et praes. 20. Febr. hujus anni überreichen in literis ad S. C. Majestatem durch von Stubenrauch jun. allerunterthänigste berichtliche Anzeige der von ihrem Neffen und resp. Sohn dem Herrn Fürsten Carl Albrecht zu Hohenlohe und Waldenburg-Schillingsfürst übernommenen Landes-Regierung, cum duobus adj.

In eadem Herr Fürst Carl Albrecht zu Hohenlohe und Waldenburg-Schillingsfürst sub dato 5. et praes. 20. Febr. a. c. überreicht in literis ad S. C. Majestatem durch ersagten von Stubenrauch allerun-

unterthänigste Anzeige übernommener Landes-Regierung.

1) Ponatur die von dem Herrn Fürsten Franz zu Hohenlohe-Waldenburg-Schillingsfürst, dann der verwittibten Frau Fürstin Juditha in literis hummis ad Imperatorem sub praes. 20. Febr. abhingemachte allerunterthänigste Anzeige ad acta, et

2) rescribatur iisdem: Kaiserliche Majestät hätten hieraus misfälligst ersehen, wasmaßen dieselbe ihrem Herrn Neffen und resp. Sohn die Landesregierung unter dem unerwiesenen Vorgeben der bereits erlangten Volljährigkeit abzutreten, und dadurch der von allerhöchst Denselben ihnen aufgetragenen Landes-Administration aus eigener Macht sich zu entbinden, kein Bedenken getragen hätten.

Gleichwie nun kaiserliche Majestät diese ordnungswidrige Anmaßung Ihme Herrn Fürst Franz, und ihr Frau Fürstin Juditha in Kaiserlichen Ungnaden hiemit verwiesen: so wollten Allerhöchstdieselbe Ihnen fernerweit aufgetragen haben, der Landesregierung und Administration autoritate caesarea sich wieder und so lange zu unterziehen, bis das Angeben, daß die Fürsten des Hauses Hohenlohe von Waldenburg-Schillingsfürstl. Linie durch eine Kaiserliche Concession schon im 18ten Jahre zur Selbst-Regierung befähiget seyen, besser und genügsam bescheinigt Kaiserlicher Majestät allerunterthänigst vorgelegt, nebstbey aber auch der Taufschein des Fürsten Carl Albrecht beygebracht seyn werde,

welch

welch alles sub termino duor. mens. um so gewisser zu bewerkstelligen wäre, als im widrigen Kaiserliche Majestät dessen unerwartet mit Bestellung der Vormundschaft von Amts wegen fürzugehen bemüssiget seyn würden.

3) Injungatur dem R. H. Rathsthürhüter, die Insinuation vorstehenden Rescripts zu besorgen, und hierüber seiner Zeit behörig zu dociren.

XXVIII.

XXVIII.

Ueber das Bergwerks-Regal, insonderheit von dem Unterschiede zwischen dem hohen und niedern Bergwerks-Regal, und den rechtlichen Wirkungen desselben.

§. 1.

Das Bergwerks-Regal oder das ausschließende Recht des Regenten, in dem ganzen Umfange des Staatsgebiets den Bergbau zu betreiben, hat in Teutschland seinen rechtlichen Grund im unverrückten Herkommen, und wird auch in politischer Hinsicht durch die auf diese Weise allein mögliche zweckmäßige Benutzung der Bergwerksschätze gerechtfertigt a). Was aber eigentlich zu diesen Schätzen, als Gegenstände des Regals, zu rechnen sey, — darüber sind die Gelehrten nichts weniger, als einig.

§. 2.

Man wird im allgemeinen die Richtigkeit der Bemerkung nicht verkennen, daß unter dem Berg-

a) M. Staatswissenschaftl. Versuche II. 73. Bergius Neues Policey- und Cameral-Magazin I. 233. §. 5.

Bergwerksregal seinem Wesen nach nur diejenigen Fossilien oder unterirdischen Naturproducte begriffen seyn können, welche durch einen wirklichen Bergbau hervorgebracht werden b). Allein daraus folgt nicht, daß auch in Teutschland alle unterirdische Naturproducte dieser Art der Regalität unterworfen seyn müssen, und daß nicht andere, die eigentlich nicht Gegenstände eines ordentlichen Bergbaues sind, denselben dennoch unterworfen seyn können. Denn ein Regal, welches allein auf dem Herkommen beruhet, muß auch in Ansehung seiner Gegenstände nach dem Herkommen beurtheilt werden.

§. 3.

Dieser Umstand ist für freye Gutsbesitzer, deren Grund und Boden unterirdische Reichthümer verschließt, und für solche Unterthanen, welche von dem Landesherrn mit den Bergwerken besonders beliehen sind, gleich wichtig. Jene können in der Benutzung ihres Eigenthums nur in Rücksicht auf diejenigen Gegenstände beschränkt werden, welche das Herkommen dem Bergwerksregal zuzählt, und diese werden den Umfang des ihnen verliehenen Rechts nach demselben Maßstabe beurtheilen lassen müssen.

§. 4.

Was nach dem Wesen des Bergwerks-Regals (§. 2.) unter denselben in der Regel nicht begriffen ist,

b) Ründe teutsches Privatrecht §. 163.

ist, das kann doch durch das besondere Herkommen und die darauf gegründete Gesetzgebung eines Landes den Gegenständen dieses Regals beygefügt werden c), und was, weil es nur durch wirklichen Bergbau gewonnen werden kann, eigentlich der Regalität unterworfen wäre, kann dennoch durch allgemeines oder besonderes Herkommen davon ausgenommen seyn. Und dieß ist in unserm Vaterlande, dem Lande des Herkommens, in mehrfacher Hinsicht der Fall d).

§. 5.

Nur allein für die Regalität der Gold- und Silbererze läßt sich ein älteres teutsches Herkommen erweisen e). Hiernach würde also in Ansehung der geringeren Metalle, der edleren Stein- und Erdarten den Gutsbesitzern die freye Benutzung zustehen, insofern nicht spätere rechtliche Verhältnisse dagegen streiten. Von Lehengütern kann übrigens nicht mehr gelten, als von Allodialgütern; es sey denn, daß die Belehnung auf das Bergwerksrecht ausdrücklich sich erstrecke. Ausserdem ist die Behauptung völlig unrichtig, daß Vasallen und Landsassen, die mit hohen und niedern Gerich-

c) Man s. z. E. das Preussische Landrecht, Th. 2. Tit. 16. §. 69 f. M. Handbuch des teutschen Policeyrechts, III. 405. 406.

d) Vergl. Bergius am angef. Orte, S. 234. §. 8.

e) Häberlin Repertor. d. teutschen Staats- und Lehenrechts, Band 3. Cat. Metallorum ius; inf. S. 459.

richten belehnt sind, aus diesem Grunde nicht allein die Bergwerke, sondern auch der Bergzehente zukomme.

§. 6.

Ausser Gold und Silber müßten also nach dem wahren ursprünglichen Reichs-Herkommen die übrigen Gegenstände des Bergbaues den Gutsbesitzern zur freyen Benutzung überlassen bleiben (§. 5.). Zwar spricht schon die goldene Bulle f) nicht blos von Gold- und Silbergruben, sondern auch von Zinn, Kupfer, Blei, Eisen, Salz u. s. w. Mit Recht bemerkt aber Pütter g) dagegen: „Man würde daraus zu viel schließen, wenn man diese Stelle zum Beweise brauchen wollte, daß auch alle geringere Erze und alle Salzwerke in Teutschland durchaus nichts anderes, als Regalien seyn könnten. Die goldene Bulle enthält vielmehr selbst die Clausel: prout possunt vel consueverunt talia possideri, womit sich also wohl vereinbaren läßt, daß doch auch Städte, oder andere Privat-Besitzer, dergleichen wohl hergebracht haben können."

§. 7.

Mit diesem älteren Herkommen stimmt dasjenige völlig überein, was Carpzov h) von der Sächs-

f) Cap. 9.

g) Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrecht, I. 208.

h) de Regalibus cap. 3. reg. 23. aphor. 4. p. 126.

Sächsischen Verfassung anführt. Nach ihm haben die Sächsischen Vasallen, die mit hohen und niedern Gerichten belehnt sind, und in ihrem Lehngute Erze finden, das ausschließende Recht, diese Erze alsdann ganz frey und ohne alle Abgabe zu benutzen, wenn dieselben mehr kupfer- zinn- oder bleihaltig, als gold- oder silberhaltig sind. Tritt hingegen das Gegentheil ein; so fällt aller Gewinn allein dem Landesherrn zu. An einem andern Orte versichert aber eben dieser Rechtsgelehrte i), die angeführte Gewohnheit sey nicht wohl zu erweisen und gegen die goldene Bulle nicht leicht zuzulassen. Uebrigens werde aber der Bau der Eisengruben den Gutsbesitzern in Sachsen uneingeschränkt freygelassen. So schwankend und unsicher ist also das Herkommen selbst in einzelnen Ländern, und wie viel haben nicht nach und nach Regalitäts-System und Hofpubliciſten an dem alten Herkommen verändert!

§. 8.

Jetzt will man alle Fossilien, und noch manches, was eigentlich nicht einmahl Fossil ist, in drey Classen und nach diesen Classen zwischen Landesherrn und Unterthanen theilen. Zur ersten Classe rechnet man: Gold, Silber, Kupfer, Eisen, Zinn, Blei, Queckſilber, Kobold, Galmey und dergleichen Bergarten (!), Perlen und alle Edelgesteine; zu der zweyten Porcellan-Erde, Kreide, Kalk, Gips, Thon, Lehm, Alaun, Salpeter, Schwefel, Arsenicum, Spießglas,

i) Jurisprud. for. P. 2. const. 53. def. 2. §. 8 seq.

glas, alles Harz und Pech, auch Torf und Steinkohlen; zur dritten endlich: gemeinen Sand, Steine, Schiefersteine, Marmor.

Daß diese Eintheilung von wahren Kunstverständigen nicht herrührt, liegt wohl klar vor Augen. Indessen soll doch nur sie allein von rechtlichem Werthe seyn k), und in der That folgen derselben mehrere Rechtsgelehrte, indem sie die erste Classe dem Landesherrn allein zutheilen, in Ansehung der beyden andern aber dem Grundherrn so lang, bis das Gegentheil bewiesen werden kann, den Vorzug geben l).

§. 9.

Genau bestimmt ist bey allem dem die Grenze nicht. Einfacher und zuverlässiger scheint daher eine andere Eintheilung des Bergwerk-Regals zu seyn, die — in das hohe und niedere. Zu jenem werden gerechnet: Gold, Silber, Salz und Edelgesteine, zu diesem: alle übrige Fossilien, welche durch einen ordentlichen Bergbau gewonnen werden m). Diese Eintheilung kann aber niemals dazu dienen, die Grenze der Regalität zu bestimmen, denn auch das niedere Bergregal bleibt Hoheitsrecht, folglich Vorrecht des Regenten. Daß die

k) v. Roth Staatsrecht teutscher Reichslande II. 91.

l) Ebend. a. a. O. und die in der Note *) genannten Schriftsteller, welche jedoch nicht durchgehends das sagen, was v. R. behauptet.

m) Runde teutsches Privatrecht §. 163.

die Einschränkung desselben auf Fossilien, die durch einen ordentlichen Bergbau gewonnen werden, nicht hinreicht, ist schon oben bemerkt worden (§. 2.).

§. 10.

Will man daher bey der Frage: was gehört zu dem Bergwerks-Regal? nicht auf eines jeden Landes besondere Gesetze und Gewohnheiten verweisen, sondern für den Fall, wenn es in einem Lande an einer eigenthümlichen Entscheidungsnorm fehlen sollte, eine allgemeine Regel annehmen; so würde ich mit Pütter n) und Häberlin o) im allgemeinen dabey stehen bleiben, daß in Teutschland nur das Recht der Gold- und Silberbergwerke zu den Hoheitsrechten gehöre.

§. 11.

Uebrigens wird aber dem Unterschied zwischen hohem und niederem Bergwerks-Regal ein anderes rechtliches Gewicht beygelegt, welches doch wohl auch eine nähere Prüfung verdient. Eine unbestimmte Verleihung des Bergbaues soll nur vom niedern Bergwerksregal zu verstehen seyn p). Nun ist aber zuförderst soviel ausser Zweifel, daß das zum hohen

n) Inst. iur. publ. §. 371.

o) Handbuch des teutschen Staatsrechts, §. 371.

p) Runde a. a. O. §. 164. Danz Handbuch des t. Privatrechts §. 163 in f. und die das. Note k. angef. Schriften.

hohen Bergregal gerechnete Salz (§. 9.) nicht nach dem allgemeinen Herkommen in Teutschland, sondern blos nach der Verfassung einzelner Länder zu den Regalien gehört q), und daß daher jener Satz auf dasselbe nicht anwendbar ist.

Allein er ist auch überhaupt nicht richtig. Wenn ein Landesherr einem Unterthanen den Bergbau verleiht, ohne über die Gegenstände desselben sich näher zu erklären, d. h. unbestimmt, oder ganz im allgemeinen; so ertheilt er ihm dasselbe Recht, welches in dem bestimmten Bezirke ursprünglich dem Landesherrn zustand, und wenn über den Sinn der Verleihung Streit entsteht; so muß sie der Richter gerade so anwenden, wie sie lautet, nehmlich auf den Bergbau, und dieser faßt dann alles unter sich, was nach allgemeinem Herkommen oder nach Landes Sitte und Gewohnheit dahin gehört. Das ist die wahre stricte Interpretation — die wörtliche, und diese muß freilich bey Verleihungen von Regalien gebraucht werden. Aber daß man dem Landesherrn in solchen Fällen weniger leisten lassen, als der natürliche Sinn seiner Worte mit sich bringt, das verlangt kein Gesetz und wird auch kein gerechter Fürst je verlangen.

§. 12.

Ohnehin würde, sobald es blos auf allgemeines teutsches Herkommen ankäme (§. 10.), derjenige,

q) M. Handbuch des teutschen Policeyrechts III. 408. s. auch oben §. 8.

nige, welcher vermöge einer unbestimmten Verleihung des Bergregals nur das niedere auszuüben berechtigt seyn sollte, gerade nicht mehr, wohl aber etwas weniger erhalten, als er vorhin schon hatte, und selbst nach der oben angeführten Classification (§. 8.) würde dieß der Fall seyn. Es scheint daher auch in dieser Hinsicht der Unterschied zwischen hohem und niederem Bergwerks-Regal keinen sonderlichen practischen Werth zu haben.

§. 13.

Aus einem ganz andern Gesichtspuncte betrachtet Bergius das rechtliche Verhältniß in eben dem Falle, wenn das Bergregal einem Landsassen, oder auch einem Landesherrn in fremdem Gebiete vermöge besonderer Verleihung zusteht. Alsdann, sagt er, kann nichts darunter verstanden werden, als die Mineralien, die in Gängen, Klüften und Flötzen streichen, und worauf ein ordentlicher Bergbau geführt werden muß. Er macht also keinen Unterschied zwischen edlern und geringern Metallen; sondern er will die Verleihung bestimmt auf den eigentlichen Bergbau beschränkt wissen, und nach diesem eingeschränkten Begriffe gehörte, seiner Meynung nach, weder das Salzregal, noch die edeln und andere schätzbare Steine, als Achat, Jaspis, Marmor, noch die Farben und andere brauchbare Erden, ja nicht einmahl der Eisenstein, der nicht in Gängen und Flötzen bricht, zu den Gegenständen

der

der Verleihung r). Allein auch dieser Gesichtspunct wird nicht für den richtigen gehalten werden können, wenn die oben (§. 11.) geäußerte Meynung von der pflichtmäßigen Anwendung solcher Verleihungen Beyfall verdienen soll.

r) Bergius N. Cameral- und Policey-Magazin. I. 235. §. 8.

In allen Buchhandlungen sind zu haben:

Aktenstücke, noch einige, zu der Sache des Herrn von Berlepsch, 8. 2 ggr.

Bemerkungen, rhapsodische, über die freie Wahl des Gerichtsstandes des hohen Hauses Braunschw.-Lüneburg, in Hinsicht auf die Sache des Herrn von Berlepsch. 8. 8 ggr.

Bergs, G. H. von, Handbuch des teutschen Polizeirechts, 1r Bd., zweite verbesserte und vermehrte Aufl. gr. 8. 1 Rthlr. 4 ggr.

Desselben Buchs 2r Band, zweite verbesserte und vermehrte Auflage, gr. 8. 1 Rthlr. 2 ggr.

Desselben Buchs 3r Bd., zweite verbesserte u. verm. Auflage, gr. 8. 1 Rthlr. 18 ggr.

Dessen Zusätze und Verbesserungen, für die Besitzer der 3 Bände der ersten Auflage des Handbuchs des Polizeirechts, gr. 8. 5 ggr.

Berichtigung, aktenmäßige, der Schrift des Herrn Hofraths Häberlin über die Dienstentlassung des Hrn. Hofrichters und Landraths von Berlepsch, gr. 8. 8 ggr.

Böttcher, G. H., quae sint origines et fundamenta distinctionis inter jurisdictionem contentiosam et voluntariam etc. 8 maj. 4 ggr.

Bülow, Fr. von, u. Dr. Th. Hagemanns praktische Erörterungen aus allen Theilen der Rechtsgelehrsamkeit, hin und wieder mit Urtheilssprüchen des höchsten Tribunals und der übrigen höhern Justizhöfe bestärkt. 1r Bd. 4. 1 Rthlr. 18 ggr.

Desselben Buchs 2r Band, 4. 2 Rthlr.

— — — 3r Band, 4. 2 Rthl. 12 ggr.

(Alle 3 Bände complet: 6 Rthlr. 6 ggr.) — Der 4te Band ist unter der Presse und wird nächstens erscheinen.

Ciceronis, M. T., de lege liber, sive de legibus liber primus; recens. et annotat. auxit J. F. Wagner. 8. 10 ggr.

Crusius, M. F., Vorkenntnisse zur Rechtsgelahrtheit. 8. 3 ggr.

Darstellung in der Berlepschen Sache. 8. 3 ggr.

— — canonisch-historische, einer Geschichte der heutigen sogenannten Domherren; nebst den ihnen aus den Stiftungen und gemeinem Leben anklebenden Pflichten und Verbindlichkeiten. Zur Beherzigung. 8. Germanien. 6 ggr.

Dehns, G. P. J., Entwurf einer Classificationstabelle der Gläubiger bei Concursen ꝛc. 4. 10 ggr.

Gerke, H. C., de limitibus Senatus Consulti Vellejani, 4. 9 ggr.

Hagemanns, Th., kleine juristische Aufsätze, 2 Th. gr. 8. 17 ggr.

— — das Cellische Stadtrecht, v. neuem herausgegeben, u. m. erläut. und prakt. Anmerkungen begleitet. gr. 8. 18 ggr.

Meditationen über verschiedene Rechtsmaterien, herausgegeben von den Gebrüdern Overbeck, 1r Bd. 3te verb. Aufl. 8. 16 ggr.

— 2r Bd. 3te verb Aufl.. 8. 16 ggr.
— 3r Bd. 3te verb. Aufl. 8. 16 ggr.
— 4r Bd. 3te verb. Aufl. 8. 16 ggr.
— 5r Bd. 3te verb. Aufl. 8. 20 ggr.
— 6r Bd. nebst einem Hauptregister über die ersten 6 Bände. 8. 16 ggr.
— 7r Band. 8. 16 ggr.
— 8r Band. 8. 20 ggr.
— 9r Band. 8. 20 ggr.

(Alle 9 Bde. compl. 6 Rthlr. 12 ggr.)

D. Kaodec

D. K.

P.K.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Berg, Günther Heinrich <<von>>,

Juristische Beobachtungen und Rechtsfälle

Bd.: 2

Hannover (1804)
Jur.opp. 8-2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10571205-9